SIGISMVNDI SCACCIAE
IVRISC. ROMANI,
Tractatus
DE APPELLATIONIBVS
In duas Partes, & viginti Quæstiones diuisus.

CVM PRIVILEGIO.









ROMAE,
Ex Typographia Iacobi Mascardi. M.DCXII.
SVPERIORVM PERMISSV.

Imprimatur, si videbitur Reuerendissimo Patri Magistro Sacri Palatij Apostolici.

Cęsar Fidelis Vicesg.

EX *commissione Reuerendiss. P. M. S. Palatij Apostolici Fr. Ludouici Ystella Valentini ego Nicolaus Cassianus Sacræ Theologiæ, Philosophiæ, & V. I. D. vidi totum tractatum de appellationibus eminentissimi Iurisconsulti Sigismundi Scacciæ Aduocati Romani, in quo plene, rite, ac rectè, & pulchro ordine examinat, frugi, solidaque doctrina resoluit quicquid ad prædictas appellationes quo quomodo spectare, aut cõtingere potest tam quoad praxim, quàm quoad theoricam, discurrendo per 20. quæstiones, & plurimos articulos per omnia tribunalia, ritus, & statuta cuiusq; Principis, Reipublicę, & Ciuitatis, opus dignũ ac magni laboris, ita vt nihil intactum relinquere videatur. Et quia nihil continet contra fidem, aut bonos mores, opus esse censeo impressione dignissimum, ac maximè proficuum, præcipuè forensibus, & I. C. Ideo in gratiam etiam omnium studiosorum typis mandari suadeo, & me subscripsi hac die 20. Octobris 1609.*

Idem qui supra Nicolaus Cassianus.

Imprimatur.

Fr. Thomas Pallauicinus Bononiensis, Magister, & Reuerendissimi Patris Fr. Ludouici Ystella Sacri Palatij Apost. Magistri socius, Ord. Prędicatorum.



PAVLO QVINTO PONT. OPT. MAX.



SIGISMVNDVS SCACCIA.



MAXIMVM sanè eorum in Remp. meritum esse putatur, qui bello periculoso, & graui, quò fines Imperij tueantur, quò Patriam, liberos, aras, focos, & fortunas nostras à cede, ab incendio, à seruitute defendant, in puluerem prodeunt, in sole consistunt, in acie versantur, cum hoste confligunt, vulnera excipiunt, deniq. aduersariorum copijs, ne ad nos irrumpant aditum corporibus suis intercludunt. Verum inter istorum meritum loci aliquid esse eorum industriæ debet, qui non bello, sed studijs, non ferro, sed litteris, non militaribus vigilijs, sed nocturnis lucubrationibus, non prælijs committendis, sed improborum cupiditatibus coercendis ius nostrum persequuntur, amissa recuperant, fines agrorum regunt, ab improborum calumnijs, ab iniquorum iniurijs famam, fortunas, ac vitam Ciuium fortissimè vindicant; quibus rebus Ciuium salus, communis societatis vinculum, Rerumquepubl. ratio continetur. Huic ego generi laboris, & pugnæ, Pater Beatissime, propè ab ineunte ætate meam alacriter operam nauaui; & quamuis ingenij acumine, eruditionis laude longè multis inferior sim, tamen Reip. studio nunquam ab aliquid scribendo manum sustuli, quod permultæ meæ lucubrationes, quas in lucem edidi, testantur, & nunc nonnullis ab hinc annis omnia, quæ ad appellationes pertinent, vnum in librum congessi, atque disposui, vt in hanc arenam descensuris quasi amentatas hastas compararem; quem librum Sanctissimæ Maiestati Tuæ libens, volensq. dono, dicoquè; quod à me sine summa ratione factum esse dici non potest: etenim, cum ex omnibus Orbis Terræ partibus ad Te vnum, qui loco Petri sedes in Apostolica Sede Christi Vicarius, quotidie quamplurimi confluant

† 2

fluant; qui in ferenda sententia à suis sibi iudicibus iniuriam factam esse conqueruntur, quis hoc à me munus vlli mortalium magis, quàm Tibi offerri debuisse audeat affirmare? Taceo iustitiam, æquitatem, prudentiam, ac cæteras Tuas virtutes, quibus ita omnibus emines, vt illæ Te, nõ Cardinalium suffragia, in ista, quam tenes, Sede suis quasi manibus collocasse videantur, quarum splendor ad se allicere me potuisset. Hæc & alia permulta de Tuis laudibus transeo, quas etsi veras, vix ad aurem admittis, ne viam sibi aliquam ad Te callida patefaceret assentatio. Verum quibus eæ sunt notissimæ animum addunt, vel potius stimulos adhibent, vt quos de re aliqua libros scripserunt, sub Tuo præsertim augustissimo nomine in publicum emittant: His communibus causis satis magnis, ac iustis aliæ etiam mihi propiores accedunt: nam, cum ego in Tua ditione ortus, atq; educatus sim, quicquid à me in lucẽ euulgatur, id totum Tibi iure debetur Tuo. Accedit ad hoc, quòd significanda mihi erat deditissima mea in Sanctitatem Tuam voluntas, non vulgari aliquo munere, sed insigni, & quod Tuam deceret personam, & meam; nec certe vllum conueniebat Sanctitati tuæ magis, quàm hic ingenij ex litterario labore fructus, nec mihi, qui Iurisconsultum profiteor, aptius inueniri poterat, quo me Tibi probarem, gratumquè etiam redderem, argumentum, quàm offerre Sanctitati Tuæ lucubrationes meas; Quæ cum ita sint, suppliciter peto, vt meum hunc de appellationibus librum sub Tuo Sanctissimo nomine in publicum exire non dedigneris. Deumquè insuper precor, vt hanc, quam sibi proximam Tibi concessit auctoritatem, in Te ad bonorum vtilitatem, ad litterarum præsidium, ad Christianæ Reip. salutem, quammaximè fœlicem, ac diuturnam efficiat.

SCI-



SCIPIONI BVRGHESIO
S. R. E. CARD. AMPLISSIMO.



SIGISMVNDVS SCACCIA.



VIBVS beneficium accipere ab alio contingit, laborandum in primis est, vt id grati animi memoria complectantur; tum, si occasio venerit, vt eadem non solum mensura, qua illud acceperint, reddant, sed cumulatiore etiam, si possint. Ego, qui nihil æquè, vt ingrati animi vitium horreo, longius progredior, & voluntatem gratificandi tantidem, quanti gratiam, ac beneficium ipsum æstimo; quod in causa fuit, cur significatam à te mihi humanissimis verbis augendi, ornandiquè mei voluntatem magnifecerim, insculptamquè in animo habuerim, maximumquè hoc beneficium quomodo aliqua ex parte redderem semper cogitarim; sed cum nihil mihi esset, quod tibi contra emetiri præter voluntatem possem, hæ demum lucubrationes meæ Pauli V. Pont. Max. auunculi tui nomine inscriptæ occurrerunt, quas cum tibi offero, duo maximè consequor: alterum quòd id, quod tuum est, tibi restituo; ita enim tibi sum addictus, vt mea omnia non gratiæ causa, sed iure ipso debeam: alterum, quòd Pontifici eò fore gratiores spero, quòd cum à me, quem totum possides, proficiscantur, eas quasi tui prædij fructus agnoscet: Accedit eodem, quòd cum post Romanum Pontificem omnis ad te Christianæ Reip. procuratio, administratioque pertineat, ob hoc etiam lucubrationes istæ tibi debebantur, & vt etiam ab auctoritate tua aliquid ponderis acciperent. Hoc postremum, vt illas tibi offerrem, fuit, quòd in omnes benignitatem verbis, apertoquè ad te venientibus etiam ad satietatem aditu ita exerces, vt Palatinum illud, quod antiquus, atque ingeniosus Poeta supercilium nominauit, à tuis ædibus exulet, nec modo libenter excipias, qui te conueniunt, sed illis vltrò te offeras, ac sine fuco, & fallacijs, veteribus aulæ artibus, liberè cum omnibus agas, preces non solum benignè audias, sed plerumque præuertas; quas ob res nemo est, qui tibi fœlicitatem hanc tuam non cupiat esse diuturnam: Rem insolitam, ac penè incredibilem in te Romana Ciuitas experitur, summam in Ciue suo potentiam, ac moderationem ita coniunctas, vt inuidiam effugeris, ac locum, quem à Principe obtines, eundem à Deo publicis omnium votis merearis: Vnum tamen est, quo premor, quòd tuis à me virtutibus, humanitatiquè debitum exoluere nullo pacto possum, sed tamen quicquid nunc sum, aut vnquam ero, tuum esse totum libentissimè profitebor, curaboquè interim perquàm diligenter, ne hanc voluntatis meæ tibi quasi consecratæ addictionem parui æstimes, sed illam aliquo apud te loco esse non immeritò patiaris.

LE-

LECTORI.





VEM de appellationbus nunc euulgo tractatũ, est caput secũdum tertij libri tractatus nostri de iudicijs causarum, euulgaturus, si Dei benignitas voluerit, caput primum de sententijs, & reliqua, quæ tractatum de iudicijs perficiunt: Huic de appellationibus, quem edidi, & si vix quadriennij spatio operam dederim, intra quod & aliquando iudicandi, & aliquando consulendi munere functus sim, tamen ex isto met intermixto munere, quod impedimẽto videbatur esse, incremẽtũ accepit. Appellationis materia sicut est frequens, ita & Iureconsulti frequẽter eam tractarunt; ad eam tamen magis enuncleandam duo me impulerunt, vnum quòd est pars nostri tractatus; alterum quòd hucusque non dum luculenter, ordinatè, & ad vsum praxis videbatur exposita; quæ omnia ego quantum potui conatus sum consequi. Qui lucubrationes publicè edunt, solent vt plurimum protestari, quòd amicorum suasione, & eruditorum virorum approbatione impulsi edunt, Ego, quòd meæ, & tuæ vtilitatis causa, in eisque eam, quam potui, diligentiam adhibui, & temporis breuitatem assiduitate studij adæquare conatus sum. Si interlegendum tibi locus aliquis ex nostris prioribus libris citatus occurrerit, quem facilè forsan non inuenias, in eorundem accuratiore futura editione non deficiet. Emerserunt aliqui in hoc errores, quos in postrema indicis pagina habes restitutos. Vale.



AR-

ARGVMENTA QVAESTIONVM, ARTICVLORVM, ET CONCLVSIONVM, QVAE SVNT IN ISTO TRACTATV.

QVÆ-

QVÆST. XIIII.

De apostolis.

Articuli 14.

1 Vnde dicantur apostoli, & quid sint.
2 Quot & quæ sint eorum species.
3 An petitio apostolorum sit necessaria.
4 An apostoli sint petendi in ipsa appellatione.
5 An iudex debeat statim respondere de apostolis.
6 An satis sit petere apostolos, habere à iudice terminum iuris, & redire pro apostolis.
7 An iudex à quo appellanti, redeunti in termino præfixo pro apostolis, dando alium terminum, seu prorogando, possit, eo non redeunte, procedere.
8 An, pendente termino iuris ad redeundum pro apostolis, possit impetrari iudex appellationis, & gesta, pendente dicto termino, valeant.
9 Quando incipiat currere terminus iuris, qui datur ad redeundum pro apostolis.
10 An iudex, dãdo apostolos refutatorios, possit appellanti præfigere terminũ ad se præsentãdũ.
11 An apostoli, & eorum tempus habeant locum in appellatione ab interlocutoria.
12 Qualis sit terminus iuris, intra quem apostoli peti, & concedi debent, &c.
13 An iudex non deferendo appellationi puniatur, & qua pœna.
14 Cuius expensis debeant cõcedi, & mitti apostoli.

QVÆST. XIV.

Infra quantum tempus debeat impetrari iudex, seu committi causa appellationis.

QVÆST. XV.

De fatalibus, & instantijs causarum.

Articuli 11.

1 Vnde dicantur fatalia.
2 Quæ sint fatalia.
3 An appellanti impedito currat tempus primi fatalis, ideoque ei concedi debeat secundum.
4 Cui incumbat onus probandi impedimentum, & qualiter probetur.
5 Quanti temporis exigatur impedimentum, vt appellans habeat secundum fatale, & vt non habeat, quanti temporis exigatur negligentia.
6 An impedimentum, quod appellans potuisset remouere, & nõ remouit, sufficiat ad habendũ secundum annum, & euitandã desertionẽ causæ.
7 Quando incipiant currere fatalia.
8 An, lapso primo fatali, sententia transeant in rem iudicatã, vel requiratur lapsus secundi fatalis.
9 Nunquid appellans impeditus debeat protestari, alias tempora fatalium currant, &c.
10 An tẽpora fataliũ possint prorogari, seu breuiari.
11 In quibus differant fatalia ab instantijs primæ causæ.

QVÆST. XVI.

A quibus iudicibus liceat appellare, & à quibus non liceat appellare.

QVÆST. XVII.

A quibus sententijs possit appellari, & à quibus non possit appellari.

QVÆST. XVIII.

Diuersorum statutorum quod attendendum sit in materia appellationis.

QVÆST. XIX.

De remedijs, deficiente appellatione.

Remed. 1. de nullitate.
Conclusiones 7.

1 Quid sit nullitas.
2 Quot sint species sententiarum, à quibus non potest appellari, & potest dici de nullitate.
3 Quot modis nullitas possit intentari.
4 Nullitas principaliter intentata non retardat executionem.
5 Nullitas deducta per viam exceptionis non retardat executionem.
6 Coram quo iudice nullitas intentari debeat.
7 Vsque ad quod tempus possit agi, & excipi de nullitate.

Rem. 2. de restitutione in integrum.
Conclusiones 4.

1 Restitutio in integrum datur tam aduersus sententiam inappellabilem ex natura causæ, quã aduersus sententiam inappellabilem propter excellentiam iudicis.
2 Quilibet iudex ordinarius potest restituere in integrum, prout de iure.
3 Restitutio in integrum impedit executionem
4 Concessa à Signatura restitutione in integrum prout de iure, iudex cautè agit, non pronuntiando super ea.

Rem. 3. de supplicatione, querela, reclamatione, reuisione, & recursu.

Rem. 4. de syndicatu.

QVÆST. XX.

De transportatione, & expensis actorum.

Articuli 2.

1 A quo producenda sint acta in secunda instãtia.
2 Cuius expensis confici debeat regestum, & quomodo procedatur ad consequendam eius mercedem.

FINIS.

SI-



SIGISMVNDI SCACCIAE IVRISCONS. ROMANI DE APPELLATIONIBVS

EX

Tract. de iudic. caus. ciuil. crimin. & hæret.

LIBRI TERTII

CAP. II.

Quæstio I.

ARGVMENTVM.

De significatione verbi, appellare, & verbi, prouocare, & in qua significatione sumatur appellatio in isto tractatu.

SVMMARIVM.

APPELLANDI vsus est frequens, & necessarius. num. 1.
Frequentia plenius tractari debent. num. 2.
Appellationis nomẽ sumitur multipliciter, & appellare est verbum æquiuocum, eiusque aliquæ recẽsentur significationes. n. 3. & seq.
Adsectari differt ab appellare. num. 3.
Appellare quando fiet propriè. num. 4.
Appellatio extraiudicialis dicitur impropriè appellatio. num. 5.
Appellatio iudicialis dicitur propriè appellatio. num. 8.
Appellatio datur tàm iudicialis, quàm extraiudicialis. num. 5.
Appellatio, & appellare sunt coniugata. num. 6.
Coniugatorum argumentum valet. num. 6.
Appellatio extraiudicialis non comprehenditur in dispositione odiosa. num. 8.
Appellatio extraiudicialis non venit in rescriptis de appellationibus. num. 8.
Prouocare verbum est genus æquiuocum. num. 9.
Prouocare verbum potest sumi in genere, & in specie. num. 9.
Adoptio est nomen generale, significans, &c. n. 10.
Cognatio genericè, & specificè sumpta quid significet. num. 11.
Ius ciuile genericè, & specificè sumptum quid significet. num. 12.
Appellatio qualibet est prouocatio, sed non è contra. num. 13.
Genus quomodo cognoscatur. num. 13.

Prouocare verbum in dubio quomodo ſumendum. num.14.
Verba ſunt intelligenda in ſpecie, ſicque in potentiori ſignificatu. num.14.
Vocabula ſunt pauciora negocijs. num.15.
Appellatio in qua ſignificatu tractetur à nobis. num.16.



1 PPELLANDI
vſus quàm ſit fre-
quens, quamque ne-
ceſſarius nemo eſt,
qui neſciat, inquit
Vulpianus in l. 1. ff.
de appell. & relat.
2 † quare, quæ ad hũc
ſpectant vſum, ple-
nius attingam; *quotidiana enim ſunt*, inquit
Paulus in l.25. legaui titio. ff. de liber.leg.
3 Appellationis nomen ſumitur tribus mo-
dis; latiſſimè, latè, & propriè, vt explicat
Card. Alex. in rubr. num. 8. & ſeqq. verſ.
expedita continuatione.de appellat. Latiſſi-
mè enim ſumpta ſignificat quãcumque vo-
cationem, ſeu inuitationem, & ideo ſi voca-
rem te ad cœnam, diceretur appellatio, Bar.
in l. 1. num. 2. verſus finem. ff. de appell.
& relat.& Card.Alex. vbi ſup. Latè ſumpta
ſignificat quamcumque prouocationem ad
iudicium, & ſic etiam appellationem extra-
iudicialem, vt explicat Card. Alex. d.rubr.
num. 8.& ſeqq. vſque ad num. 11. incluſi-
ue. Strictè verò, ſeu propriè ſumpta ſignifi-
cat appellationem iudicialem, Card. Alex.
d. rubr. num. 12.in fine, & num.13.& ſeqq.
Sic quoque appellare eſt verbum æqui-
uocum, quia habet varias ſignificationes,
de quibus ſcripſerunt Rebuff.in l.liberti ap-
pellatione.ff.de verb.ſignif. ad quem locum
ſe remittit in tract. de appell. in præfat. ſub
num.10.tom.3.fol.476. Brederod. tract. de
appell.tit.3.par.1.& Greg.Toloſ. eod.tract.
lib.1.cap. 2. ad quos duos poſtremos ſe re-
mittit Ruginell. eod. tract. de appell. poſt
præfationem in tit. de appell. n. 2.fol.11.
Interdum enim ſignificat nominare. In-
terdum accuſare. Interdum implorare ali-
quem teſtimonij, vel auxilij gratia. Interdũ
exigere rem debitam à debitore. Interdum
ſignificat blanda oratione pudicitiam ali-
cuius attentare. l. item apud labeonem. §.
ſi quis. & verſ. appellare. ff. de iniur. & fa-
moſ. libell. Hercul. tract. de attent. cap. 1.
num.6.& 7.tom.5. fol.255. notans propriã
differentiam inter appellare, & adſectari.
Rebuff. tract. de appell. in præfat. num. 9.
tom.3.fol. 476. & Greg. Toloſ. tract. de
appell. lib.1. cap.2. num. 2.
4 Omiſſis denique his, & alijs ſignificatio-
nibus, quæ non reſpiciunt noſtrum ſcopum,
ſignificat tàm poſt latam ſententiam prouo-
care ad maiorem iudicem, quàm prouoca-
re ante ſententiam ad iudicem propter in-
ſtans, vel futurum grauamen, quod infertur
extraiudicialiter; & appellare in iſta ge-
nerali ſignificatione ſumitur impropriè,
quia appellatio iſto modo ſumpta, prout ſi-
gnificat tàm appellare iudicialiter, quàm
extraiudicialiter, ſumitur impropriè, vt de-
clarant Abb.in cap.5. cum ſit romana.num.
21. verſ.opp.& videtur.Franch.num.4.verſ.
vltimo nota. & Dec. not.7. num.25.de ap-
pell. idem Dec.in cap. 51. bonæ memoriæ.
verſ. ſecunda differentia. num. 20. eod. tit.
5 † & quòd appellatio detur iudicialis, & ex-
traiudicialis, ſcribit Abb.in rubr.ſub num.3.
ibi. appellatio eſt à minore. de appell. Et
quòd detur appellatio extraiudicialis, ſed
impropriè dicatur appellatio, ſcribunt In-
noc.in d.cap.5.cum ſit romana. & Abb.ſub
num.21.de appell.Dec. loco ſupra proximè
citato. Gomeſ. in reg.de triẽnn. poſſ.q.54.
num.3. Breder.tract.de appell. par. 1. tit.9.
6 col.17. ſub littera a. † Igitur idem prorſus
dicendum eſt de verbo appellare, quia ſunt
coniugata, vt patet ex l.prima.§.ſi quis in
appellatione.ff. de appell. dum ibi Iurecon-
ſultus explicat errorem appellationis per
verbum appellare: & in coniugatis certum
eſt, quòd valet argumentum conſtructiuè, &
deſtructiuè, Ariſt.lib.3.Topic.cap. 4. & pa-
tet ex l.1. ff.ſi cer.pet. vbi Iureconſ. volens
declarare nobis verba rubricæ, *de rebus cre-
ditis*, declarat nobis coniugatum, videlicet,
quid ſit credere: & appellatio iſto vltimo
modo ſumpta dicitur impropriè appellatio.
7 Vltimo demum ſignificat ſolum prouo-
care ad maiorem iudicem poſt latam ſentẽ-
tiam iuxta tex.in d.l.1.§. ſi quis in appella-
tione.ff.de appell. & iuxta definitionem ap-
pellationis, de qua q. ſeq.num.1. & conſe-
quenter in hac ſignificatione dicitur pro-
priè appellatio, vt retuli, & ſequutus ſum
ead. q. ſeq. num. 33. aduertendo, vt dixi,
quòd valet illatio in coniugatis.
8 Comprobatur, quòd appellare, ſeu ap-
pellatio ſignificet propriè appellationem
iudi-

iudicialem post latam sententiam, quia in materia odiosa, seu stricta, & pœnali, in qua verba sunt strictè, & propriè intelligenda, sub nomine appellationis non comprehenditur, nisi dicta appellatio iudicialis, Abb. in d.cap.51. bonæ memoriæ. sub num. 8. de appell. & Dec. in d.cap.5. cum sit romana. not.7.num.25. dicens, in dispositionibus odiosis non comprehendi appellationem extraiudicialem, Corn.in l.3.num.5. C.de appell. quem refert, & sequitur Contard. in l. vnica.limit. 25.sub num.4. C.si de momen. poss. dicens, quòd d.lex tertia, in qua disponitur, quòd nihil debet innouari appellatione pendente, non procedit in appellatione extraiudiciali, Bero.in cons.112.num.5.lib. 3.& Contard.d.limitat.25.num.5.& 6. dicens, quòd in rescriptis sub nomine appellationis non venit appellatio extraiudicialis: Ex quibus Contard. in d. limit. infert, quòd illa l.vnica.C.si de moment.poss. quę prohibet appellationem, non habet locum in appellatione extraiudiciali.

Reliquum est, vt explicemus significationē verbi, prouocare, quo vsi sumus ad explicandum verbum, appellare, & nomen appellationis.

9 Prouocare est genus quoddam æquiuocum, hoc est, secundum meum intellectum, est verbum, quod potest sumi genericè, prout significat tàm appellationem extraiudicialem, quàm iudicialem; & potest sumi specificè, prout significat appellationem extraiudicialem, prout isto vltimo modo sumunt Rebuff. tract.de appell.in præfat.num. 53. tom.3.fol.479. & Abb.in cap. 51.bonę memoriæ.num. 8. de appell. quem refert, & sequitur Marches. tract.de commiss. par. 2. in commiss.appellat. cap.1.num.27.fol.8. & aduertunt Federic. Schench.tract.de appel. sub num.1.tom.5. fol.55. Io. Ferrar. eodem tract.lib.1.cap.3. num. 17. tom. 5. fol. 64. Contard. in l.vnica.limit.25.num.3.ibi. secundo quia.C.si de moment. possess. & latè Breder.tract.de appell.par.1.tit. 9. col. 16. versus finem sub litera d. & col. 17. in pluribus locis.

10 Hoc idem dicimus de adoptione, quę, vti nomen generale æquiuocum, significat etiā arrogationem, sed eam non significat, si sumatur specificè, Instit. de adoption. in prin.

11 Idem dicimus de cognatione, quæ genericè sumpta significat tàm cognatos per sexum femininum, quàm per virilem, qui dicuntur agnati; sed sumpta specificè significat solum coniunctos per sexum femineum, qui dicuntur consanguinei, vt not. Instit. de legit.agnat.tut.in verbo.cognati.

12 Idem dicimus de iure ciuili, quod genericè sumptum significat tàm ius ciuile Atheniensium, quàm Romanorum, sed specificè sumptū significat ius ciuile Romanorum, Instit.de iur.natur.gent.& ciuili.§.sed ius quidem.

Et alia sunt eiusmodi in iure, quæ capiuntur in genere, & in specie, quorum multa cumulauit Io.Franc. Far. tract. de essent. infant. cap. 3.num.2.& seqq. tom.8.par.2. fol.389.& 390.

13 Et quòd prouocatio possit sumi loco generis appellationis, patet, quia omnis appellatio est prouocatio, sed non è contra, Felyn. in rubr.de appell.in principio. Et illud certū est, quòd genus dicitur illud, à quo non valet subsistendi consequentia, l.2.§.creditum. ff.si cert.pet.& ibi Glos.in verbo. genus. vbi patet, quòd omne mutuum, quod est species, est creditum, sed non è contra, quia creditum est genus.

Est necessarium, quòd hoc verbum, prouocare, sumi possit genericè, vt declaraui, quia alias, si sumeretur solum specificè prout significat appellationem extraiudicialē, malè poneretur loco generis in appellationis definitione, de qua nos sumus acturi seq. quæst.

14 Prouocare, verbum, quod, vt dixi, potest sumi in genere, & potest sumi in specie, deberet in dubio sumi in specie, prout significat appellationem extraiudicialem, argum. tex. Instit.de iur.nat.gent.& ciuil. §. sed ius quidem. vbi ius ciuile in dubio intelligitur de iure ciuili Romanorum. Et quòd verbum, quod potest capi vt species, & vti genus, debeat in dubio capi vt species; refert ex pluribus, & sequitur Contard. in l. vnica.in rub. num. 51. vers. & ad hanc. C. si de momen. poss. sunt enim verba intelligenda in potentiori significatu, vt ex Dec. retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 62. sub num. 31. tamen in definitione appellationis, & explicatione verbi, appellare, de quo egimus supra, & de quo loquitur l. 1. §. si quis in appellatione. ff. de appell. sumi debet in genere propter subiectam materiam, quia ingreditur vt genus definitionem, & declarationem appellationis.

15 Ratio cur hæc verba, sicut alia pleraque habeant diuersas significationes, est, quia plura sunt negocia, quàm vocabula, l. 4. ff. de præscript. verb.

Non tamen sumi possunt in qualibet significatione, sed in ea sola, quam subiecta materia admittit.

16 His præcognitis, sciendum est, quòd nos agemus de appellatione in penultima, & vltima significatione.

Præmissis istis, definiamus quid sit appellatio.

Laus Deo, B. Virgini Mariç, & omnibus Sanctis.

QVAESTIO II.

ARGVMENTVM.

De definitione, & quotuplicitate appellationis.

SVMMARIVM.

APPELLATIO est prouocatio de minori ad maiorem, &c. num. 1.

ILLATIO I. appellandum est à minori ad maiorem iudicem, num. 3. —— Subinfertur appellationem à maiori ad minorē vitiari, num. 5.

¶ *Ampliatur I. illatio, vt neque de consuetudine possit induci contrarium. num. 6. & quomodo hoc sit verum, num. 16. & 18.*

Ampliatur II. vt neque per statutum, n. 7.

Ampliatur III. vt neque per pactum, num. 8.

Ampliatur IV. vt neque ex consuetudine possit appellari ad æqualem, num. 9. —— Subampliatur etiam in fictè æquali, num. 11.

Ampliatur V. vt interposita ad minorem noceat, etiam si ignoranter, n. 12. —— Subampliatur etiam si sit interposita ad æqualem, num. 13.

Ampliatur VI. vt multò minus possit appellari ad eundem, num. 14. —— Subampliatur etiam si mutaret tribunal, n. 15. —— Declaratur ampliatio, vt procedat in appellatione à diffinitiua, num. 16.

¶ *Restringitur I. illatio, vt non procedat in appellatione per errorem ad æqualem superiori, num. 17.*

Restringitur II. in appellatione ab interlocutoria ad æqualem, num. 18.

Restringitur III. in recursu ad idem tribunal. num. 19.

ILLATIO II. à Papa, seu Imperatore nō potest appellari, num. 20.

Appellatio vocatur multis nominibus, num. 2.

Superior corrigit factum inferioris, num. 5.

Aequiuocatio impedit definitionem, num. 21.

Capitanei appellationum in Vrbe quæ sit iurisdictio. & ad eum appellari à sententia lata de voto Assettamenti, & à sententia Senatoris Vrbis, num. 22.

Senator est superior & maior Capitaneo appellationum, num. 23.

Potestas Pisanus est minor Capitaneo, à cuius tamen sententia appellatur ad Potestatem, num. 24.

Prætor Lucensis est maior Rota Lucensi, sed à Prætore appellatur ad Rotam. num. 24.

Capitaneus iustitiæ Ciuitatis Senarum est maior Rota. num. 24.

Rota Maceratensis est iudex, ad quem appellatur à delegato Papæ in illa Prouincia n. 24. vers. quinto.

Præfectus est minor Consule, à Consulis tamen delegato toleratur appellatio ad Præfectum num. 25. & quomodo sit minor, & maior Consule, num. 3c.

Episcopi habent æqualem dignitatem cum Cardinalibus, sed administrationem minorem. num. 30.

Administratio facit quem esse maiorem, num. 30. in fine.

Iudex aliquis potest diuersis respectibus esse maior, & minor altero, num. 27.

In-

Interpretatio in dubio fieri debet pro validitate actus, num. 29.
Appellatio non est actio, &c. sed est ius quodam &c. num. 31.
Appellatio quotuplex sit, & earum species, num. 32.
Appellatio iudicialis, & appellatio extraiudicialis habent vndecim differentias, quæ assignantur, num. 33. & seqq. vsque ad num. 46. inclusiue.
Appellatio legitima quæ dicatur, num. 37.
Appellatio friuola, frustratoria, & similis quæ dicatur. num. 38.
Appellatio quando dicatur sine causa, & sine grauamine relinquitur arbitrio iudicis, num. 49. & quando iudex debeat arbitrari esse friuolam, num. 50.
Appellatio friuola, seu calumniosa, & appellatio legitima quas habeant differentias, num. 51. & 52.



HANC quæstionem absoluam tribus articulis.

PRIMO. Quid sit appellatio, & quæ inferantur ex definitione appellationis.

SECVNDO. Quibus oppositionibus impugnentur definitio, & illationes illius, & quomodo soluantur oppositiones.

TERTIO. quotuplex sit appellatio, & quæ sint earum differentiæ.

ARTICVLVS I.

AD PRIMVM articulum. quid sit appellatio.

APPELLATIO definitur à Doctoribus multipliciter.

1 Prima definitio. est prouocatio de minori ad maiorem iudicem l. 1. §. si quis in appellatione. ff. de appell. & relat. Goffr. & alij Summistæ in tit. de appellat. Glos. in cap. 2. in verbo. officiali. de consuetud. in 6. Abb. in rubr. sub num. 3. vers. circa. de appellat. Card. Iacobat. tract. de concil. lib. 10. art. 3. num. 1. tom. 13. par. 1. fol. 355. & quòd hæc
* sit communis * definitio appellationis testatur Rebuff. tract. de appell. num. 1. tom. 3. fol. 475.

Secunda definitio. est sententiæ à minore iudice latæ per inuocationem maioris iudicis prætextu iniquitatis rescissio, Azo in sum. C. rub. de appellatione num. 2.

Sed vtramque definitionem impugnat Bar. in d. l. 1. sub num. 1. & 2. ff. de appell. & relat.

Tertia definitio. est ius, quo interim prima sententia extinguitur, & interim causæ cognitio ad iudicem superiorem deuoluitur: & hoc prout loquimur de appellatione à diffinitiua, Bar. in d. l. 1. num. 3. ff. de appell. & relat. quam definitionem latè explicat, & tuetur Card. Alex. in rubr. num. 22. & seqq. de appell.

Quarta definitio, vt ex allegata Gl. in cap. 2. de consuet. in 6. refert, & sequitur Franch. in rubr. num. 1. in fine. de appell. est ad maiorem iudicem prouocatio ratione grauaminis illati, vel comminati, & ex eo Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & in nou. appell. pend. in præfatione n. 2. tom. 5. fol. 346. hæcque definitio conuenit appellationi propriè sumptæ, videlicet appellationi iudiciali, quæ interponitur solum à grauamine præterito, seu præsenti, & non à futuro, vide infra num. 43.

Quinta definitio. est prouocatio ad maiorem iudicem ratione grauaminis illati, vel inferendi, vt definit Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. in verbo. & quandoque appellatur. num. 1. fol. 460. & hæc definitio conuenit etiã appellationi extraiudiciali, Abb. in d. rubr. sub. num. 3. in fine de appell.

Reliquas, si placet, definitiones videto apud Brederod. tract. de appell. par. 1. tit. 7. col. 12. litera c. & d.

2 Appellatio ex multis eius attributis multis vocatur nominibus, de quibus Ruginel. tract. de appellat. tit. 1. num. 3. fol. 11.

3 INFERO I. ex hac definitione, appellandum esse à minori ad maiorem iudicem, vt dicit textus in cap. anteriorum. ibi. illo videlicet. 2. q. 6. & scribunt Glos. 1. in cap. 1. vers. ad quem. 2. q. 6. Azo in d. rub. de appell. num. 16. vers. appellatio debet fieri. Papien. in pract. in forma appell. à sent. diffin. in glos. & ad quęcunque. fol. 415. Schench. in tract. de appell. num. 9. tom. 5. fol. 55. Marches. tract. de commiss. par. 2. de commis. appell. cap. 1. num. 25. fol. 7. & quòd in iudicio semper sit appellandum ad superiorem tribunalis, à quo appellatur, scribit Abb. in cap. 55. dilectis. num. 5. & num. 9. in fine. de appell. & dicam latius infra quæst. 7. & 8.

4 Ratio huius illationis est, quia superior debet

debet corrigere,quod fecit inferior,& non è conuerſo, cap. ſi quis à modo. diſtinct. 81. cap. cum inferior. de maior.& obed.Dec.in rubr. num. 7. de appell. Maran.in ſuo ſpec. par.6.act.2.princip.in principio in verbo. & quandoquè appellatur. num.3. fol. 460. & Marcheſ. vbi ſupra, & eleganter Io. Ferrar. tract.de appell.lib.2.cap.5.num.138.tom.5. fol.69.dicens, quòd ratio ipſa ſuadet maiorem iudicem appellandũ eſſe, quia vt prior ſententia emendetur hoc ſubſidium quærimus,id quod maioris authoritatis eſt opus.

5 SVBINFERO ex iſta illatione,quòd appellatio interpoſita à maiori iudice ad minorem non valet,ſed vitiatur ad notata per Azon.in rubr.num.19.ibi.quid autem ſi per errorem.C. de appell. Spec.tit. de appell.§. nunc tractemus.n.14.verſ.quid ſi per errorẽ. lib.2.fol.189.Bar.in l.1.§.ſi quis in appellatione.num.1.5.& 7.ff.de appell.& relat. Nicel.tract. de concord. gloſ.concor.6.fallen. 42.num.84. tom. 18. fol. 194. & Card.Iacobat.tract.de concil.lib.10. art.1.num 37. tom.13.par.1.fol.352.

6 AMPLIA. I. eandem illationem, vt nequè conſuetudine introduci poſſit,quòd appelletur ad minorem,Gloſ. in cap. 2.in verbo.officiali. de conſuetud.in 6. Franch. in rubr.num.2.dicens,nõ poſſe introduci,quòd appelletur ad minorem iudicem, vel ad parem verè,vel fictè. & ibidem Felyn.in princ. de appellat. Nicell. de concord. gloſ. concord. 6. num. 84. fall. 42.tom.18.fol.194. Card. Iacobat. tract.de concil.lib.10.art.1. ſub num.37.tom.13.par.1.fol.352. Maran. in ſuo ſpec.part.6.act.2. princp.in verbo. & quandoquè appellatur.ſub num. 3. fol.460. Rebuff.tract.de appell. in principio num. 4. tom.3.fol.475. Barbat.in rubr.col. 34. de fid. inſtr. quem refert, & ſequitur Gig. ad Dec.in rubr.ſub num. 7. in verbo.conſuetudo.litera.d.de appell. & Mandoſ. tract. de inhibit.q.4.num.9.tom.5.fol.87. firmans ex hoc,non tenere conſuetudinem,vt Beneuenti poſſit appellari à Gubernatore ad Vicariũ Archiepiſcopi in cauſis ciuilibus,&Marcheſ. tract. de commiſſ. par. 2.commiſ. de appell. cap. 1. ſub num. 24. & 25. fol. 8. inferens, quòd Gubernatores Ciuitatum, ſeu Prætores terrarum non debent tolerare iſtam prauam conſuetudinem, ſeu abuſum, vt ab eorum ſententijs appelletur ad quoſdam iudices pedaneos,vt putà Cancellarios Communitatum, ſeu alios ab ipſis Communitatibus deputatos, dicens, quòd Gubernatores,non obſtante inhibitione dictorum iudicum pedaneorũ, debent ad vlteriora procedere, niſi,&c.& de communi* opinione teſtatur Maran.vbi ſupra.

Ratio huius ampliationis eſt,quia conſuetudo,quæ introducit, vt minor habeat iuriſdictionem in maiorem,non valet,Archidiac. in cap.inferior.num.1. diſtinct.21.& Dec.in d. rubr. de appell. num. 7.& in cap.dilecti.il 3.num.25.eodem tit.

Ratio rationis eſt, quia conſuetudo non poteſt tollere ſubſtantialia, & ſaluare actum: ſed de ſubſtantia appellationis eſt, vt appelletur ad maiorem,Abb.in rubr.de appell.ſub num. 2. & latius ibidem Felyn.in principio, Rebuff.tract.de appell.in præfat.num.4.& 5. tom.3. fol. 475. & dicitur de ſubſtantia appellationis, quia,cum minor non poſſit contra maiorem,appellatio ad minorem ſeruiret de vento,vt conſiderat Io.Ferrar.tract.de appell.cap.5.num.138.tom.5.fol.69.

7 AMPLIA. II. vt neqne ſtatuto poſſit introduci, quia nec ſtatutum poteſt actus ſubſtantiam mutare,Rebuff.d.tract. de appell.in præfatione num.5.tom.3.fol.475.

8 AMPLIA. III.vt neque per pactum poſſit appellari à maiori ad minorem iudicem Rebuff.tract.de appell.in princ.num. 4. & 5. tom.3.fol.475.

9 AMPLIA. IV. vt conſuetudine introduci non poſſit, quòd appelletur ad æqualem iudicem,Gloſ.in cap.2.in verbo.officiali.ibi. ſed falſum eſt vt hic vides. de conſuet. in 6. Franch.in rubr.num.2.de appell.Rebuff. vbi ſupra num.4.tom.3.fol.475.Felyn.d.rubr.in princ.de appell.dum ſentit contra Abbatem conſtituentem differentiam,&c. Et hinc eſt, quòd à ſpectabilibus ad ſpectabiles non poteſt appellari,cap. anteriorum. §. illo videlicet.2.q.6. & ibi Gloſ.in figuratione caſus.

10 Ratio eſt, quia par in parem non habet imperium,Card.Iacobat.tract.de concil.lib. 10.ſub num. 42. tom. 13. par.1.fol.352.& Io. Ferrar. d.cap.5.num.138.tom.5.fol.69. dicens, quòd par in parem non habet imperium, niſi omnem magiſtratus vim diſſoluere, & Remp. quæ ſine eo conſiſtere non poteſt, internecioni exponere velimus.

Contra iſtam ampliationẽ tenet Hoſt.quẽ refert,& ſequitur Anch.in cap.romana.n. 6. verſ. quæro de quibuſdam. de appell. in 6. & adducit nonnulla Dec. in d. rubr. de appell.ſub num. 11. quæ mihi non probantur,

SVB-

11 SVBAMPLIA hanc ampliationem, vt procedat etiam si ficte tantum sit æqualis, vt ex Franch. retuli, & sequutus sum sup. n. 6. ampl. 1. & ideo neq; à Vicario ad Episcopum, neque è conuerso admittitur appellatio, Franch. in cap. 66. dilecti. sub num. 32. vers. in ea glos. de appell.

12 AMPLIA. V. vt appellatio interposita ad minorem noceat etiam si sit interposita ignoranter, l. 1. §. si quis in appellatione. ff. de appell. & relat. Guid. de Suzar. tract. de ord. iudic. num. 119. tom. 3. par. 1. fol. 38. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 5. num. 139. tom. 5. fol. 69. Guid. Pap. eod. tract. de appell. q. 42. sub num. 35. tom. 5. fol. 59. & ita intelligas Franch. in cap. 66. dilecti. sub num. 13. vers. aduerte tamen. & vers. si vero appelletur. de appell. dum corrupte legitur, ad maiorem, quia debet legi, ad minorem: quare appellatio eiusmodi habetur pro non apposita, ideoque caueat appellans, vt, si nō sit lapsum tempus appellandi, denuo appellet, Bar. in d. §. si quis in appellatione. num. 7. vers. quæro dicitur hic.

13 SVBAMPLIA istam ampliationē, vt procedat etiam si appellatio sit interposita ad æqualem, Guid. Pap. vbi supra.

Contra hanc subampliationem tenent Gemin. in cap. 3. romana. sub n. 8. & Anch. n. 6. de appel. in 6. & Card. Iacob. trac. de cōcil. lib. 10. ar. 1. n. 37. tom. 13. par. 1. f. 352. admittēs, quòd possit tolerari appellatio à pare ad parē interposita errore interueniente. Non recedas à subampliatione.

14 AMPLIA. VI. vt multò minus possit appellari ad eumdem iudicem, quia tunc substantia appellationis deficit dupliciter: primo, quia non appellatur ad superiorem: secundo, quia appellaretur ad eum, qui grauauit.

15 SVBAMPLIA hanc ampliationem, vt procedat etiam si iudex à quo ascenderet ad locum iudicis ad quem, vt puta quia Episcopus, lata sententia, & interposita appellatione, promoueretur in Archiepiscopū, quia licet tunc videatur alius, & non iudex à quo, tamen ex debito tenetur alteri illam causam delegare, & ipse abstinere ab illius cognitione, vt ex Gl. & Bar. refert, & sequitur Franch. in cap. 6. ad hæc. col. vlt. q. 4. sub. num. 7. de appell.

16 DECLARA eandem ampliationem, vt sit vera in sententia diffinitiua; secus in interlocutoria, à qua potest appellari ad eūdem iudicem, vt dixi infra q. 8. n. 73. restr. 2.

17 RESTRINGE I. eandem illationē, vt appellatio, interposita per errorem non ad illum maiorem, seu superiorem, ad quem erat appellandum, sed ad æqualem illi superiori, non sit inutilis, quia iste error non nocet, l. 1. §. si quis in appellatione. ff. de appel. Guid. de Suzar. tract. de iudic. num. 119. tom. 3. par. 1. fol. 38. Azo in sum. C. de appell. num. 19. ibi. quid autem si per errorem. Archid. in cap. anteriorum. num. 18. in fin. & num. 19. 2. q. 6.

18 RESTRINGE II. vt non procedat in appellatione, interposita ab interlocutoria, quia potest interponi ad æqualē, qui habeat eamdem iurisdictionem, vt in appellatione à Vicario ad Episcopum dixi infra q. 8. art. 3. restr. 2. num. 73. Imò potest interponi ad eumdem iudicem, vt declaraui ead. q. 8. sub num. 73. 74. & 75.

19 RESTRINGE III. vt licet non possit appellari ad idem tribunal, quia esset appellare ad æqualem, seu ad eundem iudicem, vt dixi infra q. 8. n. 53. tamen potest quandoque recurri ad idem tribunal, vt declaraui infra d. q. 8. art. 6. num. 131. & 132.

20 INFERO II. à Papa, & Imperatore, seu alio non recognoscente superiorem non posse appellari iuxta ea, quæ scripsi infra q. 16. limit. 1. num 1. & seqq. ad eum.

DECLARA vt hæc definitio, & illationes firmatæ habeant locum in appellatione à iudice, procedente iudicialiter, seu extraiudicialiter: sed in appellatione extraiudiciali à parte ad quem sit appellandū, vide infra q. 17. ampl. 12. num. 43. & seqq. ad eum.

ARTICVLVS II.

AD SECVNDVM articulum: Quibus oppositionibus impugnentur definitio, & illationes illius, & quomodo soluantur oppositiones.

Definitio, eiusque illationes à me firmatæ possunt pluribus oppositionibus impugnari.

Nam, impugnando particulariter definitionem, dico, quòd tam appellatio, quæ est res definita, quàm prouocatio, quæ est definiens, sunt nomina æquiuoca, vt de appellationis nomine patet ex his, quæ dixi q. preced. num. 3. & de nomine prouocationis

21 ibidem num. 9. † & tamen illud certum, est,

est,quòd æquiuocatio definitioni præstat impedimentum, vt scribunt Rip. tract. de pest. num. 1. & Arist. 2. poster. cap. 15. & ibi Interpretes, & dixi sup. lib. 1. cap. 2. num. 2.

Respondeo huic oppositioni, quòd in casu nostro tollitur æquiuocatio ex verbis adiunctis,& positis loco differentiæ, & ex ipsa materia subiecta.

Oppono etiam contra illationes, & consequenter contra ipsam definitionem, quia in multis casibus appellatur ad iudices inferiores.

22 Primo enim hic in Vrbe in foro Capitolino habemus Capitaneũ appellationum, qui est iudex ordinarius, cognoscens regulariter causas appellationum,nullitatum, & iniquitatum quarumcumque sententiarum tàm ciuilium,quàm criminalium,& mixtarum, latarum in prima instantia à Senatore, illiusq. iudicibus, & quibuscunque officialibus Capitolinis,seu arbitris,vel arbitratoribus,vt disponunt noua statuta, seu reformationes Vrbis lib.1. cap.166.& 167.& notaui lib.1.cap.24.n. 1. & infra quæst. 8. num. 134. & seqq. hancque cognitionem habet etiamsi sententia esset lata de voto totius Assettamenti. Et quòd etiam olim à sententijs Senatoris appellaretur de facto ad Capitaneum appellationum, scribit Mandos. tract.de commiss.in commiss. 17. appellationum in prima instantia,in verbo.alicui alteri.fol.mihi 102.citans statuta antiqua lib.1. cap.172.& seq. quem refert etiam, & sequitur Ruginel.tract.de appell.§.2.cap.2.sub n. 23.vers. à sententia senatoris romæ. & quòd à Senatore appelletur ad iudicem Capitolinum,qui est ordinarius omnium appellationum,notat etiam Greg. Tolos. tract. de appell.lib.3.cap.11.num.4.in fine.& adde quæ scripsi infra q.16.limit. num.

23 Et tamen Senator est superior, & maior Capitaneo appellationũ, estq; in longè maiori dignitate, & iurisditione, vt patet ex eisdem nou.stat.Vrb.lib.1. cap.3. vbi agitur de electione Senatoris. & ex cap.5. vbi agitur de electione Capitanei. & ex cap. 178. & 179. vbi Senatori datur iurisdictio recognoscendi sententiam, latam à Capitaneo, quod notaui etiã infra quæst. 8. num. 139. vers. à capitaneo. hancque Senatoris maiorem dignitatem notaui etiam lib. præcedenti cap.9.num.793. imò tanta est Senatoris dignitas, vt ab ea appellari non debere secundum aliquos, quos citaui infra q. 16.limit.4.num.1.

24 Secundo Pisis extat consuetudo,vt à Capitaneo appelletur ad Potestatem, qui est minor Capitaneo, sicut aduertit Dec. in cap. referente. vers. secundò respondetur. num.13.de præbend. & in ciuitate Lucensi à Prætore appellatur ad Rotam in causis appellabilibus, & in ciuitate Senarum à Capitaneo iustitiæ ad Rotam,& tamen Prætor,& Capitaneus iustitiæ sunt digniores,& præcedunt Rotam.

Tertio à Rege quandoque appellatur ad Ducem, vt dixi infra quæst. 16. limit. 5. num.9.

Quarto ab Episcopo appellatur ad sæcularem,vt dixi infra quæst.8.num. 92.& seq. & tamen sæcularis est inferior Episcopo per ea,quæ scripsi d.quæst.8.num.101.

Quinto in Prouincia Marchiæ à Delegato Papæ appellatur ad Rotam Maceratensem, & tamen Delegatus Papæ non habet supra se alium iudicem,quàm ipsum Papam delegantem, Marc.Ant. de Amat.decis. 47. per totam.

25 Sexto in textu in l.1. §. si quis in appellatione.toleratur appellatio,facta à delegato Consulis ad Præfectum, & tamen Præfectus est minor Consule,& consequenter minor etiam delegato Consulis,Bar. in d. §. si quis in appellatione.num. 2. & quòd iudex ad quem possit esse minor in quibusdam iudice à quo, scribit Mandos. tract. de inhibit. quæst. 100. num. 3. tom. 5. fol. 109.

His non obstantibus,veræ sunt illationes, & definitio.

Nam huic oppositioni, & adductis in ea vsque ad id,quod adduxi sexto loco exclusiuè, respondeo, quòd omnia sunt vera, sed
26 non obstant, † quia illa conclusio,quòd cõsuetudine introduci non possit, vt appelletur ad minorem, vel parem, procedit, nisi consuetudo, vel statutum disponeret, quòd ille talis iudex in ipso actu appellationis censeatur maior,& ita limitatur illa conclusio, Franch. in rubr. num. 15. vers. & adde prædictis. & ibidem Dec. num. 8. & seqq. ibi. limitatur tamen. de appell.vbi de communi * opinione. & quod possit ex consuetudine appellari à maiori ad minorem, quãdo consuetudo faceret illum in casu appellationis maiorem,refert, & sequitur Rebuff. tract. de appell. in præfat. num. 6. tom. 3. fol.

fol.476. & quod posſit de conſuetudine ap pellari ad æqualẽ,qñ cõſuetudo illũ æqualẽ facit maiorem in illo articulo appellationis, ſcribit Gemin.in cap.3. romana.ſub num.8. verſ. gloſſ. ſuper verbo de iure. de appell. in 6.

At quando ſtatutum, conſuetudo, ſeu lex defert appellationem ad iudicem minorem, ex neceſſario antecedenti facit illum maiorem in cauſa appellationis per ea, quæ adducit Dec.in cap.7. referente. verſ. ſecundo reſpondetur.num.12.in fin.& num. 13.de præben.& latius d.rubr.de appell. ſub num. 12.& ſeqq.verſ. vlterius etiam. vbi tamen ea non ſequitur.

Ratio eſt,quia qui vult conſequens,intelligitur velle omne neceſſarium antecedens ad illud,vt dixi lib.præced.cap.9.num. 763. & 764. in fine.

27 Et quòd vnus iudex poſſit vno reſpectu eſſe maior,& alio reſpectu minor, notat Bar. in l.1.§.ſi quis in appellatione. ff. de appell. quem refert,& ſequitur Dec.in d. cap. referente.num.13.

Contra iſtam ſolutionem facit illatio,quã deducit Dec.d.rubr.de appell. ſub num. 12. verſ.vlterius.dicens,quòd attenta iſta ſolutione Gloſſæ,ex qua, & alijs formaui primã ampliationem ſup.num. 6. infertur, dictam Gloſſ.ſeu ampliationem, ex ea ſumptam, nõ poſſe verificari,quia;ſi conſuetudo eò ipſo, quòd defert appellationem ad minorem iudicem, facit illum maiorem; falsò ponitur ampliatio,quòd de conſuetudine non poſſit introduci,vt appelletur ad minorem iudicẽ: nam poterit,ſi facit eo ipſo maiorem; Vnde Dec.in ead.rubr.de appell. ſub num. 14. ibi. ſed tamen. & num.15. & 16. tollendo iſtam conſequentiam, & ſaluando dictam Gloſſ. ſeu ampliationem, ſcribit,non eſſe verum, quòd iudex minor fiat maior eò ipſo, quod ad eum de conſuetudine defertur appellatio; quia, inquit, cum non appareat, quòd conſuetudo deferat appellationem cum hac intentione faciendi eum maiorem,præſumẽdum eſt, quòd ſit conſuetudo erronea, credens,quòd is ſit maior; ſecus (inquit) eſt, ſi appareat de intentione conſuetudinis.

Hanc ſolutionem, & ſaluationem Decij impugnat Nerut. Gemin. in eadem rubr. de appell. prout in eadem rubr.ad Dec. notat Aldob.in verbo. ſaluando.

28 Solue tu melius iſtud contrarium, & dic, quòd ampliatio, quam poſui ſupra num. 6. debet intelligi,vt loquatur de conſuetudine, quæ vellet deferre appellationem minori, vt minori, non faciendo eum aliter maiorem; hæcque intelligentia eo ſuſtinetur fundamẽto, quòd nimirum ſunt præſupponendi termini habiles, ita quòd prudentum dicta reprehenſionem non mereantur, vt,loquendo de legiſlatore, & de interpretatione ſtatuti, ſcribit Bal.conſ.mihi 87.per ſtatutum. lib.4. & de decretis iudicum Crauett. conſ. 3. iudex. num. 12. & apertius conſ.5.tria ſunt. num. 14.

Difficultas poſſet remanere; an conſuetudo, deferens appellationem alicui minori, præſumatur eam deferre ignoranter, ſicque non teneret,tanquam erronea,vel præſumatur deferre ſcienter,volens facere illum maiorem,ſicque remanet valida.

Reſp. quòd præſumitur deferre hoc vltimo modo,videlicet, ſcienter;& moueor pluribus rationibus.

Prima,quia difficilè eſt præſumere ignorantiam in conſuetudine,quæ habet tacitum conſenſum totius populi, & verſatur circa factum præſens, & quilibet appellans tenetur indagare iudicem maiorem, ad quem debeat appellare,quæ omnia operantur, vt limitetur regula,ſumpta ex cap. præſumitur ignorantia.de reg. iur.in 6. & ex alijs,congeſtis per Maſcard. tract. de probat. concluſ. 879. ignorantia.in princ.lib. 2.

29 Secunda ratio eſt, quia in dubio debet fieri interpretatio pro validitate actus ad congeſta per Rolan. à Vall. conſ. 8. in præſenti.num.22.& ſeqq.lib. 1. & ſic debemus interpretari, vt deferat ſcienter.

Tertia ratio eſt, quia valet argumentum à ſtatuto ad conſuetudinem: ambulant enim pari paſſu, Remig.de Gonny. tract. de charit.ſubſid.q.61.in fine.num.64.tom.15. par.2. fol. 185.Sed quando ex diſpoſitione ſtatuti à maiori appellatur ad minorem, vt in ſtatuto Capitolino,à nobis relato ſupra n.22.tũc non diſputatur de ignorantia, vel ſcientia ſtatuentium, ſeu ſtatuti: ergo idem dicendum eſt in conſuetudine.

Infero ex his rationibus, veram non indiſtinctè videri reſtrictionem, quam dat Marcheſ.tract.de commiſſ.par. 2. de cõmiſſ.appell.cap.1.ſub num.25.fol. 8. dicens, quòd illa conſuetudo deferendi appellationes à Gubernatoribus ad iudices pedaneos, vt retuli ſupra ſub num.6.non eſt obſeruanda, niſi id eſſet conceſſum ex priuilegio à

Sede Apoſtolica: nam hæc reſtrictio procedit præſuppoſito, quòd illa conſuetudo, ſeu præſcriptio ſit inducta ſine ſcientia Principis, contra quem inducitur illa conſuetudo; & conſequenter tunc illa conſuetudo non tenet ex defectu ſcientiæ eius, contra quem inducitur: at nos præſupponimus conſuetudinem ex omnibus ſuis numeris abſolutam, quia alias non dicitur conſuetudo.

30 Ad ſextā oppoſitionē de l. 1. §.ſi quis in appellatione.ff.de app.& rel. reſp. verū eſſe, quòd Conſul eſt maior Præfecto quantum ad dignitatem, ſed non quantum ad adminiſtrationem, ſicuti in ſimili dicimus, quòd Epiſcopi habent æqualem dignitatem cum Cardinalibus, ſed non habent æqualem adminiſtrationem, quia Cardinales ſunt de Conſiſtorio Papæ, &c. Bar. in d. §. ſi quis in appellatione. num. 3. & ideo ſunt digniores, Staph.de grat. expect. verſ. videndum eſt nunc de ſexta parte principali.num. 29. fol.289.

Et quis dicitur maior, ſeu etiam ſuperior reſpectu adminiſtrationis, vt ſcribit Rebuff. tract. de appell. in prin.n. 7. tom 3. fol.476

RETENTA ergo definitione appellationis.

31 DECLARA pro maiori eius cognitione,appellationem non eſſe actionem, non officium iudicis,neque exceptionem, ſed ius quodam ab his ſeparatum, vt oſtendit Bar. in l.1.num.4. verſ. iuxta prædicta. ff. de appell.& relat.quem refert,& ſequitur Papien. in pract. in form. appell. à ſent. diffin. in gl. fuiſſe & eſſe nullam.num.6.fol. 409.& tuetur Card.Alex.in rubr.ſub num.26.verſ. ſed operepretium.de appell.

ARTICVLVS III.

AD TERTIVM articulum. Quotuplex ſit appellatio, & quæ ſint earum differentiæ.

32 Reſp. quòd Bar. in l. 1. ſub num. 4. verſ. ſecundo quæro.ff.de appell. & relat. diuidit eam in tres ſpecies: quædam, inquit,eſt appellatio à diffinitiua: quædam eſt ab interlocutoria: & quædam eſt appellatio ab alijs actibus extraiudicialibus:Sed tu dic,appellationem poſſe diuidi in duas ſpecies principales: Alia enim dicitur appellatio iudicialis: Alia extraiudicialis, vt diuidunt Franc. in rubr. ſub num.1. de appell. in 6. Io. Ferrar. tract.de appell.cap. 3. num. 16. tom.5. fol. 64.Greg.Toloſ.tract.de appel.lib.1.cap.11. num.1.fol. 84. & ita ſentit apertè Spec. tit. de appell.§.ante omnia.& §.reſtat videre. lib.4.fol.71.& 72.in quibus agit de vtraque ſpecie;& ab hac diuiſione nemo diſcedit.

De formula vtriuſque appellationis vide Spec.vbi ſupra.

Rurſus vtraque ſpecies ſubdiuiditur in plures alias ſpecies: Alia enim dicitur appellatio legitima: Alia dicitur appellatio friuola,ſeu manifeſtè friuola,fruſtratoria,ſeu calumnioſa, prout hanc diuiſionem facit etiam Greg.Toloſ.tract.de appell.lib.1.cap. 13. num.1. fol. 95. Rurſus appellatio iudicialis diuiditur in alias duas ſpecies, alia enim dicitur appellatio à ſententia diffinitiua: alia dicitur ab interlocutoria, Franch. in d.rubr.ſub num.1.de appell.in 6.& iſta vel ab interloquutoria ante conteſtationem litis,vel poſt conteſtationem litis, & quandoque etiam poſt ſententiam diffinitiuam. Vel ſecundum Card.Alex. in rub. num. 12. in fine,& n.13. verſ. & illa. & n. 14.de appel.eſt quadruplex: Anteiudicialis, quæ interponitur ante litis conteſtationem. Intraiudicialis, quæ interponitur inter litis conteſtationem,& ſententiam diffinitiuam. Iudicialis, quæ interponitur à ſententia diffinitiua: Poſtiudicialis, quæ interponitur poſt executionem,puta ab exceſſu executionis. Rurſus alia, quæ inducit effectum deuolutiuū ſolum: alia, quæ inducit & deuolutiuum, & ſuſpenſiuum.

Vt ſingulas has ſpecies cognoſcamus,debemus cognoſcere earum differentias, & effectus; videamus igitur in primis differentias inter appellationem iudicialem, & appellationem extraiudicialem, quas differentias collegerunt ordinatè Abb. in cap. 51. bonæ memoriæ.not.vlt.num.7.& ſeqq.Car. Alex. num.54.in 3. q. princip. & Dec. not. vlt.num.17.num. 20. & ſeqq. de appell. & Greg.Toloſ.tract.de appell. lib. 1. cap. 11. num.3.& ſeqq.fol.86.

33 Prima ergo differentia eſt, quòd appellatio iudicialis dicitur propriè appellatio, vt ſcribunt Io. Ferrar.d.cap.3.num. 16.in fine. & Contar.in l.vnica.limit.25.num.2. in fin. ibi. ſecundo quia. C. ſi de momen. poſſ. & quòd ſit propriè appellatio, ideoque in materia pœnali,odioſa,ſeu aliter ſtricta ſub nomine appellationis non comprehendatur, niſi appellatio iudicialis,ſcribunt Abb.Dec. Corn.& alij,quos retuli, & ſequutus ſum quæſt.

quæst. præced. num. 8. vers. comprobatur.

At appellatio extraiudicialis non est propriè appellatio, testibus Innoc. Dec. Gomes. & Breder. quos retuli, & sequutus sum d. quæst. præced. num. 5. & ita tenent omnes: vnde hæc appellatio dicitur prouocatio, Innoc. in cap. 5. cum sit romana. num. 1. & Abb. num. 21. in fine, rursus Abb. in cap. 51. bonæ memoriæ. num. 5. & 8. & Dec. num. 20. in 2. differentia, de appell. & Contar. d. limit. 25. num. 3.

34 Secunda differentia est, quod appellatio iudicialis dicitur in iudicio, seu interponitur ab actu iudiciario, Abb. & Dec. vbi supra, quia appellatio, propriè sûpto vocabulo, interponitur in iudicio, cum appellatio non fiat, nisi causa iam cœpta, Innoc. in d. cap. 5. cum sit romana. num. 1. Abb. sub num. 21. vers. opp. & videtur. de appell. & ideo tunc dicitur appellatio iudicialis, seu in iudicio, quando præcessit citatio; alias appellatio ante citationem non dicitur iudicialis, Domin. de San. Gemin. in cap. 1. num. 4. vers. quæro quando, & Franch. num. 1. in fine, de appell. in 6.

Sed appellatio extraiudicialis, seu prouocatio fit extraiudicium, & in causa non cœpta; vnde dicitur prouocatio ad causam incipiendam, Innoc. in d. cap. 5. cum sit romana. sub num. 1. & Abb. num. 21. in fine, & Io. Ferr. tract. de appell. cap. 3. num. 17. tom. 5. fol. 64. & quòd appellatio extraiudicialis fiat, non adhuc introducta causa in iudiciũ, & sit veluti præuia ad litem inchoandam, ideoque habeat vim citationis, scribit Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 1. cap. 11. sub num. 3. vers. prima differentia. fol. 86. & quòd appellatio, quæ interponitur ab actu gesto per iudicem ante citationem, non dicatur iudicialis, scribit Gemin. d. cap. 1. num. 5. vers. nota incidenter. de appell. in 6.

35 Tertia differentia est, quòd omnia gesta, pendente appellatione iudiciali, reuocantur per viam attentati, vt retuli, & sequutus sum infra quæst. seq. num. 48. & seqq.

Secus est in appellatione extraiudiciali, quia regula est, quòd gesta, appellatione extraiudiciali pendente, valent, & non sunt nulla, aut attentata, Abb. in cap. 51. bonæ memoriæ. sub num. 10. & Dec. num. 34. & 35. vterque in 12. differentia, & Franch. num. 29. & seqq. de appell. qui tamen procedit per multas conclusiones, & declarationes, sicut facit etiã Lancel. tract. de attẽt. par. 2. cap. 12. de attẽt. & innou. appell. pẽd. lim. 3. princ. n. 3. & seqq. tom. 5. fol. 362. ad quos, late examinãtes hãc regulã, te remitto.

36 Restringe tamen hanc differentiam, dũ dixi, nõ reuocari ea, quę sũt gesta, pendente appellatione extraiudiciali; vt nõ procedat quãdo illud gestum est cõtra ipsam appellationem, quia illud venit reuocandum; cetera autem alia, quæ fierent, non reuocantur, quantũuis appellatio iustissima esset, Frãch. in cap. 1. sub. n. 4. vers. vltimo tene mẽti. de appel. hancq. differentiã vt supra restrictiuè notat etiam Contar. in l. vnica. limit. 25. num. 15. versus finem. C. si. de momen. poss.

37 Ratio huius differentiæ; quare in appellatione iudiciali reuocentur omnia per viã attentati, siue sint contra ipsam appellationem, siue non; & in appellatione extraiudiciali reuocentur solum ea, quæ sunt facta contra ipsam appellationem, est, quia appellatio iudicialis etiam in vnõ articulo suspendit iurisdictionem iudicis in totum, & quoad totam causam, & ex quò iurisdictio est suspensa in totum, ideo est, quòd attentata reuocantur; secus in appellatione extraiudiciali, cum ibi non sit suspensa iurisdictio, ex quò extraiudicialiter proceditur, propter hoc est, quòd non reuocatur, nisi id solum, quod esset factum in grauamen appellationis, & sic contra appellationem, teste Innoc. quem refert, & sequitur Franch. sub d. num. 4. & in cap. 51. bonæ memoriæ. num. 29. vers. decimotertio dubitatur. & num. 31. de appell. & adde, quæ scripsi infra q. 17. limit. 47. memb. 2. num. 1. & seqq.

Contra istã differentiã, & eius rationem, confutando propterea Abbatem, & Franch. qui eam adducunt, scribit Dec. in d. cap. bonæ memoriæ. num. 34. in fine, ibi. prædictis non obstantibus. & num. 35. & 36. vbi sustinendo opinionem Antonij de Butr. scribit, quòd etiam in iudicialibus suspenditur illud tantum, quod est contra appellationẽ, quia, inquit, ratio, quæ consideratur in appellatione extraiudiciali, videtur procedere etiam in iudiciali, quia appellatio, quæ pendet in vna causa, non suspendit iurisdictionẽ iudicis à quo in alia causa contra ipsum appellantem: ergo, inquit, idem dicendum est, quando articulus appellationis est separatus à causa principali.

38 Quarta differentia est, quòd appellatio iudicialis non fit nisi à iudice, Abb. in cap. 5. cum sit romana sub num. 21. vers.

opp. & videtur. de appell.

At appellatio extraiudicialis fit dupliciter: aliquando enim non appellatur à iudice, sed à parte extra iudicium: aliquando à iudice, sed extraiudicialiter procedente, Franch. in cap. 51. bonæ memoriæ. sub num. 16. col. 5. vers. in gl. in fin. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 278. in fine. fol. 501. Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de atten. & innou. appell. pend. limit. 3. princip. num. 2. tom. 5. fol. 362. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 14. vers. interponitur.

39 Hæcque appellatio extraiudicialis, interposita à grauamine illato à parte, habet vim citationis, vt retuli, & sequutus sum infra q. 17. ampl. 12. num. 43. & seq. & habet vim conuentionis, vt retuli, & sequutus sum infra sub num. 46.

40 Quinta differentia est, quod in appellatione iudiciali necessario peti debent apostoli, Abb. in d. cap. 51. bonæ memoriæ. sub num. 8. differ. 4. & in appellatione iudiciali intelligas cap. ab eo. de appell. in 6. Rot. Spec. Cassad. & comm. conclusionem, quã posui infra q. 13. num. 24. art. 3.

At in appellatione extraiudiciali quando apostoli sint petendi, & quando non, dixi infra d. q. 13. num. 31. & 32. extens. 4. & 5.

41 Sexta differentia est, quòd in appellatione iudiciali requiritur, quòd præcesserit grauamen ex causa vera, & legitima, Abb. in cap. 51. bonæ memoriæ. sub num. 7. in prima differentia, Franch. sub num. 17. col. 5. vers. quarto quia, & Dec. sub num. 17. not. vlt. de appell. Felyn. in cap. 1. sub num. 3. cõsideratione 2. eod. tit. de appel. & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 1. cap. 11. num. 8. differ. 6.

Secus est in appellatione extraiudiciali, quia sufficit, quòd causa sit verisimilis, & probabilis, Abb. Franch. Dec. Felyn. & Gregor. Tolos. in locis supra proximè citatis, & idẽ Franch. in eod. cap. 51. bonæ memoriæ. sub num 17. vers. sed conclude. ibi. vnde potest appellari ne aliquis.

Ratio differentiæ est, quia appellatio iudicialis interponitur à grauamine de præterito secundum eos, quos citaui in seq. differentia: sed appellatio extraiudicialis interponitur à grauamine futuro, & ideo sufficit, quòd appellatio fundetur in causa, quæ tempore appellationis sit verisimilis, Felyn. vbi supra, vt puta; verisimiliter timui grauari in possessione alicuius rei, licet adhuc non sim grauatus; nihilominus possũ extra iudicium appellare, Abb. d. num. 7. in fine: vel si quis audiuit, factum fuisse sermonem de actu faciendo in eius damnum; sufficiet quòd appellet ex causa verisimili, & probabili, Felyn. vbi supra.

Rationem aliam recenset, & impugnat Dec. in dicto cap. bonæ memoriæ. sub num. 17.

42 Declara, differentiam esse inter probationem causæ appellationis iudicialis, & probationem causæ appellationis extraiudicialis, quia in appellatione iudiciali sola oblatio probationis iustificat appellationem, licet non probetur veritas grauaminis, Abb. in cap. 51. bonæ memoriæ. num. 8. differ. 3. Franch. num. 41. concl. 8. Card. Alexan. sub num. 54. differ. 6. de appell. & Felyn. in cap. 1. sub num. 2. versus finem. ibi. sed quando appellatur à iudice. eod. tit. de appell.

Secus est in appellatione extraiudiciali, quia sola oblatio non sufficit, sed debet causa, in ea expressa, verè probari, Abb. Franch. & Card. Alex. in locis supra proxime citatis, & latius Felyn. d. cap. 1. num. 2. vers. dum dicit. de appell.

43 Septima differentia est, quòd appellatio iudicialis non interponitur à grauamine futuro per ea, quæ scripsi infra quæst. 5. art. 2. ampl. 1. num. 101. sed interponitur à grauamine præterito, Abb. in cap. 51. bonæ memoriæ. sub num. 10. differ. 9. Franch. sub num. 16. vers. primo in forma. de appell. Natt. consil. 606. approbo. in fine, num. 14. vel à grauamine præsenti secundum Franch. d. cap. bonæ memoriæ. sub num. 17. vers. sed concludo sic. ibi. solum in hoc est. dum scribit, quòd in appellatione iudiciali requiritur, quòd exprimatur grauamen de præsenti.

Extraiudicialis verò appellatio interponitur ratione causæ de futuro, quia tunc timet grauari, Abb. Franch. & Natt. in locis supra proximè citatis, & Contar. in l. vnica. limit. 25. sub num. 2. C. si de moment. possess. & quòd in extraiudicialibus possit appellari à futuro grauamine, scribit idem Franch. in cap. 18. consuluit. il 2. sub num. 4. vers. quid autem sit. & in cap. 63. dilecto. not. 3. vers. de quo tamen. de appell.

Octaua differentia patet ex ista præcedẽti declaratione.

Nona

Nona differentia est, quod ad appellandum iudicialiter admittitur etiam excommunicatus, vt retuli, & sequutus sum infra q.5.num.6.vers.declara.

Sed non admittitur ad appellandum extraiudicialiter, testibus iisdem, quos citaui, & sequutus sum d.q.5.num. 6.& seq.

Decima differentia est, quòd appellatio iudicialis est licita tàm de iure canonico, quàm de iure ciuili, & hoc transit sine controuersia.

Sed appellatio extraiudicialis, an sit licita etiam de iure ciuili, non transit sine controuersia, quamuis teneamus etiam de iure ciuili esse licitam, vide infra q. 17.ampl.10. num.36.& seqq.

46 Vndecima differentia, quam apud alios, q. collegerũt differẽtias, nõ inueni, est quod appellatio iudicialis sẽper interponitur ad superiorẽ tribunalis, à quo appellatur, vt retuli, & sequutus sum q. præced. num. 3.

At appellatio extraiudicialis interponitur etiam ipsa ad superiorem iudicis, quando appellatur à iudice extraiudicialiter procedente per ea, quæ scripsi de definitione appellationis d.q. præced.num.1. Sed si appellatur à parte: tunc, quia eiusmodi appellatio assumit naturam conuentionis, vt ex Abb.& Gail.retuli, & sequutus sum infra q.7.limit.15.vers.restringe. num. 108.& n. 52.extens.1. & habet vim citationis, vt retuli, & sequutus sum infra q. 17. ampl. 12. vers.declara. num. 43. ideo aduertendum est, quòd isto casu quando appellatur à parte debet interponi non ad superiorem alicuius iudicis, quia nullus iudex processit, sed interponitur ad iudicem ordinarium appellati, si appellans petit sibi iustitiam fieri de appellato; nam actor sequitur forum rei: secus est si appellans prouocat, ne turbetur in iure suo, quia tunc in veritate est reus, considerata origine, & re ipsa; & ideo prouocatur ad iudicem ipsius prouocantis, vt scribit Abb.quem retuli, & sequutus sum infra d.q.7.num. 108. vbi videas.

Reliquas differentias, si quæ supersunt, videbis apud citatos, & quas conuenientias habeant appellatio iudicialis, & appellatio extraiudicialis colligunt Franch.in cap. 51. bonæ memoriæ.num.16.& seqq. per totum vers.in glos.in fin.& Card.Alex. versus finẽ num.55.in 4.q.princip.de appell.

Appellatio extraiudicialis in quibus casibus admittatur vide declarationem, quam posui infra q.17.ampl. 10.num.39.vbi citaui, qui eos ponunt.

VIDEAMVS nunc, quæ dicatur appellatio legitima, & quæ friuola, & aliæ, de quibus supra.

47 Appellatio legitima dicitur illa, quæ interponitur ex tali causa, quæ, si esset probata, reputaretur causa legitima, Contar.in l. vnica.q.4.num.14.C.si de momen.poss.

48 Appellatio friuola dicitur illa, quæ est vana, & inanis secundum Gemin. in cap.5. cum appellationibus. num. 5. vers. quæro quid importet, & Franch. num.1.de appell. in 6. seu appellatio friuola dicitur illa, in qua nulla exprimitur causa, vel exprimitur minus legitima, cum appellatur ab interlocutoria; seu est reprobata, aut falsa, Corn. cons.193.pro decisione primi dubij. in fine num.17.lib. 2. in appellatione enim ab interlocutoria debet exprimi talis causa, quæ, si foret probata, reputaretur legitima, alias appellatio non tenet, Franch. in cap. 59. vt debitus.sub num.1.vers.secundo tene mẽti. de appell.seu appellatio friuola, frustratoria, seu temeraria, quæ significat appellationẽ vanã, inanem, & sine iusta causa interpositam, dicitur illa, quæ interponitur sine legitima causa, vt quando quis non grauatus appellat, Maran. in suo spec. par. 6. act.2. princip.in verbo. & quandoque appellatur. num.347. vers.quæ autem dicatur, fol.509. seu quando nõ inseritur causa rationabilis, Contar.in l.vnica.quæst. 1.num.37. C.si de momen.poss.vel nullã habet causam expressam, vel non legitimam, vel si legitimam, tamen manifeste falsam, seu calumniosam, Contar.ead.quæst.1. num. 39.& dixi supra lib.1. cap. 97. num. 85. vers.verum circa hanc. verbum enim friuolum importat caducum, vel inutile, Gemin.d.cap.cum appellationibus. num.5.

49 Quando appellatio dicatur sine causa, & sine grauamine relinquitur arbitrio iudicis, vt ex Pegn.Menoch.& Moder.retuli, & sequutus sum d.cap.97.sub num.85.& consequenter arbitrio iudicis relinquitur quæ appellationes dicantur friuolæ, vt ex Contar.retuli, & sequutus sum infra q.17. limit.6.memb.7.restr.11.princip.num. 103. in fine.

50 Iudex non debet appellationem arbitrari friuolam, nisi eam, quæ notoriè apparet inutilis, & calumniosa: illa enim appellatio dicitur friuola, quæ est manifestè friuola; alias quan-

quandiu non apparet manifestè friuola, sed remanet disputandum, an sit friuola, non dicetur friuola, argumento eorum, quæ scribit Alber. de Ros. in l. 41. tutor. num. 2. ff. de vsur. &c. dicens, appellationem friuolã, & frustratoriam esse, quando hoc est in euidenti; puta, inquit, aliquis appellauit contra electum, dicens eum monoculum, & apparet contrarium, scilicet, quod habet duos oculos: item si quis appellaret, ne quis prouidus, literatus, vel honestus eligatur, talis, inquit, appellatio expressè reprobatur à iure: item dicitur friuola, quando appellat post lapsos decem dies, & vide quæ scripsi d. cap. 97. sub num. 85. vbi posui nonnulla alia exempla appellationis manifestè friuolæ.

Appellatio calumniosa dicitur non solum illa, quæ in eius interpositione apparet talis, sed etiam illa, quæ talis detegitur in fine causæ.

51 Istæ appellationes, legitima, friuola, & calumniosa habent aliquas differentias.

Prima differentia est, quòd appellatio legitima admittitur, & habet effectus, de quibus scripsi q. seq.

At appellationi friuolæ iustitia non defert, nec iudex debet deferre, vide infra q. 17. limit. 36. princip.

Et hoc procedit etiã si appellatio friuola interponeretur à diffinitiua, quare licet expressio causæ in appellatione à diffinitiua nõ sit necessaria per ea, quæ retuli, & sequutus sum infra q. 4. num 25. tamen, si in appellatione exprimatur causa friuola, appellatio vitiatur, vt puta, si dicat, appello, quia cælũ digito non tango, Gem. in cap. 1. §. his quę. in fin. & Franch. in §. post hæc. in fine. n. 10. de appell. in 6. & Contar. in l. vnica. q. 1. num. 13. & seq. C. si de momen. poss. & sic illa cõclusio, quòd ineptitudo libelli non vitiat in casu, quo libellus non est necessarius iuxta ea, quæ retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 50. sub num. 15. & 16. non applicatur causæ friuolæ, expressæ in appellatione.

Imò iudex, admittens appellationem friuolam, peccat, vt retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 4. num. 3. & limit. 36.

Amplius potest iudex à quo friuolè appellantẽ excommunicare, tanquã contumacẽ, Abb. Franch. Card. Alex. & Dec. in cap. 54. solicitudinem. not. 1. num. 1. de appell.

52 Secunda differentia est, quòd appellatio, quæ est legitima, & talis apparet etiam in fine causæ, dum iustificatur causa grauaminis, operatur, vt iudex ad quem debeat reuocare sententiam iudicis à quo.

At appellatio, quæ in fine apparet fuisse calumniosam, operatur, vt appellans debeat condemnari in expensis, & puniri etiam pęna pecuniaria in causa ciuili, sed in causa criminali perdit litem, & notatur infamia, vt scribit Franch. in cap. 59. vt debitus. sub n. 43. versus finem. vers. in gl. in ver. in expensis. de appell. & quod succumbens in articulo appellationis debeat condemnari in expensis illius articuli, patet in d. cap. vt debitus. & ibi Franch. sub num. 45. vers. in gl. penul. & quod appellans frustratoriè remittatur ad iudicem à quo, & condemnetur in expensis, notat Gemin. in cap. 1. §. quod si appellator. num. 1. de appell. in 6.

Sed quicquid sit de iure ciuili, de iure canonico calumniosè, vel temerè appellans punitur solum condemnatione expensarum, vt refert, & sequitur Franch. d. n. 43. in fine, & ita videmus seruari de consuetudine.

Et an debeat condemnari in expensis, si opinio alicuius doctoris faceret pro ipso appellante, vide eundẽ Frãch. d. cap. vt debitus. n. 44. vers. secundo aduerte. Sed nos in Rom. Curia videmus indistinctè condemnari in expensis.

De appellatione à diffinitiua, de appellatione ab interloquutoria, & de earum differentijs videbis infra in diuersis locis, uidelicet quæst. 4. num. 9. num. 25. & seqq. & q. 17. limit. 47. & sparsim in pluribus locis.

Laus Deo, B. Virgini Marię, & omnibus Sanctis.

QVAE.

QVAESTIO III.

ARGVMENTVM.

De fine, & effectibus appellationis.

SVMMARIVM.

APPELLATIO ad quid fuerit instituta. num. 1.

Appellationis remedio litigantes, & iudices quandoque abutuntur. num. 2.

EFFECTVS I. appellationis est, vt commissio appellationis non possit impetrari, nisi præcesserit appellatio. num. 3. —— *In dubio tamen præsumitur præcessisse. num. 4.*

Commissio appellationis tenet etiam si non fuerit appellatum, dummodo in commissione adsit clausula (quam, & quas) num. 5. & seqq. —— *Vel causa sit commissa cum toto negotio. num. 8.* —— *Et tantò magis, quando in ea adsit vtraque clausula (quam, & quas) & (cum toto negotio principali) num. 9.*

Processus causæ appellationis, commissa non interposita appellatione, debet, præsupposita commissione cum clausula (quam, & quas) habere terminos substantiales primæ instantiæ. num. 10.

Iudex ordinarius appellationis non potest inhibere, nisi prius sibi constiterit de legitima appellatione. num. 11. —— *Hoc non seruatur in Tribunali Auditoris Cameræ. num. 12.*

Clausula (quam, & quas) operatur, vt iudex appellationis possit, omisso articulo appellationis, aggredi negocium principale. num. 6. —— *Et appellãs possit prosequi litẽ connexã cum prima, licet causa appellationis sit deserta. num. 7.*

Clausula (quam, & quas) non mutat iudicium cœptum, seu viam electam. num. 10. vers. confirmatur.

EFFECTVS II. Appellatio deuoluit causam, & iurisdictionem. num. 13.

¶ *Extenditur I. iste effectus, vt deuoluat etiã accessoria. num. 14.*

Extenditur II. etiam si appellatio sit interposita à sententia nulla. num. 15. —— *Declaratur iste effectus, dummodo appellatio sit ex iusta causa, & legitime interposita. sub eod. num 15. vers. declara.*

EFFECTVS III. Appellatio suspendit iurisdictionem iudicis à quo, &c. num. 16.

¶ *Ampliatur I. vt habeat locum etiam in termino ad appellandum num. 17.*

Ampliatur II. vt suspendat effectum sententiæ, trahentis secum executionem. num. 18.

Ampliatur III. vt suspendat, siue iudex à quo admittat appellationem, siue non. num. 19.

¶ *Limitatur I. vt non procedat in his, quæ tendunt in faciliorem exitum, & fauorem appellationis, vnde iudex à quo potest, pendente appellatione, facere multa. num. 20.*

Primo potest decernere, an sit, vel non sit deferendum appellationi. num. 21.

Secundo potest respondere de apostolis. num. 22.

Tertio potest diuersos terminos præfigere. num. 23.

Quarto potest reuocare grauamen attentatiuum. num. 24. —— *Vnde mala est formula sententiæ, in qua iudex decernit, & relaxat mandatum. num. 25.*

Quinto potest examinare testes ad perpetuam memoriam. num. 26.

Sexto potest deuenire ad capturam propter fugæ periculum. num. 27.

Septimo potest deuenire ad sequestrum, si adsit suspitio dilapidationis. num 28. —— *Et possunt sequestrari etiam res immobiles. num. 29.* —— *Potest fieri sequestrum ob solum timorem dilapidationis. num. 30.* —— *Ad fructuum descriptionem post latam sententiam potest deueniri, etiam non existente suspitione dilapidationis. n. 31.* —— *A quo iudice debeat decerni sequestrum. num. 32.*

Octauo potest inhibere, ne possessor molestetur. n. 33. —— *Ista oĩa prædicta procedunt etiã si iudex ad quem inhibuisset iudici à quo. num. 34.* —— *Item procedunt etiam in iudice delegato. num. 35.* —— *Et potest inhibere innouationem, etiam si ipse appellationi detulisset. num. 36.* —— *Potest prohibere, & procedere contra tertium innouantem. num. 37.* —— *Hoc non habeat locum in iudice delegato. num. 38.*

Nono potest absoluere excommunicatum. num.

num.39.—— Procedit hoc non solum quãdo excommunicatus staret in articulo mortis . num. 40.—— Sed etiam si non staret in articulo mortis.num.41.—— Potest absoluere etiam si detulisset appellationi . num. 42—— Hoc habet locum in ordinario , non in delegato. num. 43.—— Quando excommunicatus dicatur renunciare appellationi, petendo absolutionem.num. 44.

Decimo potest facere multa alia , de quibus remissiuè. num. 45.

Limitatur II. vt non procedat quoad causam separatam . num. 46.

Limitatur III. vt aliter suspendat in diffinitiua,& aliter in interloquutoria. num.47.

EFFECTVS IV. Appellatione pendente nihil est innouandum. num.48.

¶ *Ampliatur I. in appellatione iudiciali etiam si non innouaretur contra appellationem. num.49.*

Ampliatur II. etiam pendente termino ad appellandum.num.50.—— Subampliatur,vt quandoque plus impediat terminus,quàm ipsa appellatio num. 51.—— Restringitur eadem secunda ampliatio, vt non procedat quando terminus labitur , appellatione non interposita . num. 52.

¶ *Limitatur I. idem effectus,vt non procedat in appellatione extraiudiciali.num.53.*

Limitatur II. vt non habeat locum quoad taxationem expensarum.num. 54.—— Contrarium, non enim potest taxare. num.56.—— Etiam si iudex in sententia reseruasset sibi taxationem expensarum, eod. num. 56.—— Præcipuè quando iudex ad quem inhibuisset . num. 57.—— Casus tamen,in quibus potest taxare,sunt isti.Primus si procedatur de rigore iuris.num.58.—— Secũdus quando taxatio fieret in continenti . num.59.—— Tertius in expensis regesti. num. 60.—— Quartus in expensis causæ attentatorum.num.61.

Limitatur III. vt non procedat in tertio.num. 62.—— Restringitur primo hæc tertia limitatio , vt non procedat in tertio , habente causam à parte appellata , vel , &c. num.63.—— Restringitur secundo in tertio succedente in re attentata,&c. num.64.

Limitatur IV. in sententia censuræ Ecclesiasticæ,quia , &c. nnm. 65.—— Sublimitatur primo hæc quarta limitatio, vt procedat quando appellatio est interposita post sententiam censuræ; secus &c. num.66.——Sublimitatur secundo , vt procedat in sententia interdicti in spiritualibus,& diuinis officijs, secus , &c. num. 67.—— Ampliatur hæc secunda sublimitatio , vt habeat locum etiã in suspẽsione,vel interdicto à beneficio, &c. num.68.

Limitatur V. vt non procedat in casibus , in quibus iura prohibent appellationem . num. 69.

Declaratur primo idem quartus effectus,vt nõ dicatur attentare, seu innouare, qui continuat.num. 70.—— Ampliatur hæc declaratio etiam in appellatione extraiudiciali . num.71.—— Infertur primo ex eadem declaratione, quòd Episcopus, qui appellauit à sententia depositionis,potest,pendente appellatione,liberè suum officium exercere.num. 72.—— Infertur secundo, quòd si condemnatus ad mortem appellet, suspendit effectũ sententiæ , &c. num. 73.—— Subinfertur primo ex his illationibus , quòd appellatio suspendit effectum sententiæ,trahentis secũ executionem.num.74.—— Subinfertur secũdo, quòd Canonicus depositus per sententiã, si appellet, potest eligere,& alia facere.num. 75. Notatur differentia inter gesta ratione publici , seu priuati officij; & gesta ratione priuati iuris.ibidẽ.—— Restringitur primo eadem declaratio, vt non procedat in sententia excommunicationis, quia licet excommunicatus appellet , tamen non potest continuare. num.76.—— Restringitur secundo in sententia suspensionis, num. 77.—— Subrestringitur hæc restrictio , vt non procedat quando suspensio infligitur in poenam.num.78.—— Subdeclaratur eadẽ prima declaratio, vt non procedat quando superior auocaret ad se causam , quia tunc inferior non posset in ea vti iure suo . num. 79.

Declaratur secundo idem quartus effectus , vt appellans possit facere ea omnia , quæ non pertinent ad causam appellationis . num. 80.

Declaratur tertio , vt attentata sint reuocanda,dummodo reuocatio petatur ante conclusionem in causa.num.81.

Appellatio non suspendit actum futurum omnino accessorium ad ipsam sententiam ; vnde, &c. num.55.

Suspensus à beneficio , seu à pontificalibus , aut ab vsu pallij, & celebrans in diuinis non incurrit irregularitatem.num.68. vers. confirmatur.

Appellatio suspendit infamiam illatam per sen-

ſententiam.num.74. verſ. comprobatur.

EFFECTVS V. Appellatio ſuſpendit iudicatum, non tamen reſcindit. num. 82.

Infertur quod condemnatus ſoluere ſub aliqua poena infra certum tempus, & non ſoluens, ſed appellans non incurrit poenam, etiã ſi illa ſententia fuerit confirmata. num. 83.

EFFECTVS VI. Appellatio reponit appellantem in ſtatu, quo erat tempore litis conteſtatæ. num. 84.

EFFECTVS VII. Appellatio ſicut eſt varia, ita varios producit effectus. num. 85.

HANC quæſtionem abſoluam duobus articulis:

PRIMVS articulus eſt. Ad quem finem ſit introducta appellatio.

SECVNDVS articulus: Quos effectus producat appellatio.

ARTICVLVS I.

1 AD PRIMVM articulum: Ad quem finem ſit introducta appellatio.

Concludo, appellationem fuiſſe introductam principaliter, vt per eam iniquitas iudicantium, & imperitia corrigatur, l. 1. in princip. & ibi Bar. in princip. ff. de appell. & relat. & Franch. in cap. 15. ſuggeſtum. ſub num. 1. de appell. ſeu vt grauamen poſſit reparari, non autem ad deprimendam iuſtitiam alterius, Franch. in d. cap. 15. ſuggeſtũ. not. 2. ſub num. 1. ad præſidium innocentiæ, non vt ſit vinculum iniquitatis, Franch. in cap. 22. præterea. in 3. not. cod. tit. de appell. ſeu fuit inuenta, ne iudicantis iniquitas, vel imperitia remaneat in partis præiudicium occulata, Papien. in pract. in form. appell. à ſent. diffin. in gloſ. coram vobis. ſub n. 2. ibi. ſecũda eſt. fol. 404. & quòd ſit inuẽta ad ſubueniendũ oppreſſis, & corrigendum iniquitates iudicũ, ſcribunt Socc. conſ. 39. capio primum. num. 9. lib. 4. Rebuff. tract. de appell. in præfatione n. 17. & ſeqq. tom. 3. fol. 476. Contar. in l. vnica. in ratione dubitandi num. 3. & 5. C. ſi de momen. poſſ. & quòd appellatio ſit tiriaca, quæ datur contra venenum iudicum, refert, & ſequitur Rebuff. vbi ſupra num. 76. fol. 481.

Fuit etiam introducta, vt defectus probationis, interueniens in principali lite, poſſit ſuppleri, & reſtaurari in appellatione, Papien. in pract. in form. appell. à ſent. diffin. in gloſ. coram vobis. num. 2. fol. 404. ſicque ad ſubueniendum, & releuandum grauamen, quod litigator ex propria culpa, negligentia, ſeu ignorantia paſſus eſt in ſententia, ideoque dicimus, quòd in appellatione non probata probabo, & non deducta deducam, & ex hac ratione poteſt appellari à ſententia diffinitiua, quantumcunque iuſtiſſima, ad finem vt ſuppleantur omiſſa, Franch. in d. cap. 15. ſuggeſtum. ſub num. 1. de appell. & Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 160. in tertia differentia fol. 481. & quòd appellatio detur propter grauamen, vide infra q. 5. num. 94. art. 2.

2 Verum quia, hominum ſuccreſcente malitia, quod prouiſum eſt ad remedium, tendit ad noxam, cap. 1. de excep. in 6. quandoque iudices appellationum nõ corrigunt ſentẽtias iniquas, ſed ſententias, benè latas, in peius reformant, vt dicit text. in l. 1. in princip. ff. de appell. & relat. & aduertit Rebuff. tract. de appell. in præfat. num. 80. tom. 3. fol. 481. & litigantes appellationis remedio non grauati, ſed grauaturi vtuntur, dum appellant, vt lites protrahant per annum, vel biennium, & deinceps; ſicque pauperes appellatos eò vſque appellationibus remorentur, donec litem propter magnas regeſti, & ſportularum expenſas deſerere, vel concordiam cum eorum damno ſubire cogantur: quorum malitijs deberet iudex in eo, quod poteſt obuiare, quia, non obuiando, peccat, vt ſcribit Franch. in cap. 27. ad hæc. il. 2. ſub num. 3. de appell. vbique enim iudex debet potentum malitijs obuiare, l. 39. in fundo. ff. de rei vendic. & cap. 16. ex tenore. in fine de reſcrip. idque, quo ad malum inuitamur, amouendum eſt. l. 5. conuenire. ff. de pact. dotat.

ARTICVLVS. II.

AD SECVNDVM articulum. Quos effectus producat appellatio.

Reſpondeo quòd producit multos, quorum ego ſeptem hic referam.

3 PRIMVS effectus eſt, vt poſſit validè imperrari iudex, ſeu expediri commiſſio appellationis: nam; ſi cauſa appellationis committatur, ſeu delegetur, non interpoſita prius appellatione; commiſſio eſt nulla, Dec. in cap. 38. cum in eccleſia. not. 2. num.

3. de appell. & Cæſ. de Graff. deciſ. 8. alias 2. per totam. tit. de reſcrip. fol. 12. & 13. & iſte effectus præſupponitur notus in Curia ex vulgata Bellameræ deciſ. 28. iudex. & deciſ. 100. *Commiſſio*, inquit, *facta ſuper appellatione nondum interpoſita eſt nulla ipſo iure*, vide etiam Marcheſ. tract. de commiſſ. par. 1. de commiſſ. appell. ſuper diuerſ. cap. 28. num. 2. fol. 298. in ſecunda impreſſione. & Ruginel. tract. de appell. §. 6. gl. 4. ſub num. 7. verſ. & aduertendum. fol. 209.

Ratio huius effectus eſt, quia commiſſio non poteſt dare iuriſdictione ſuper eo, quod non eſt, Bellamer. deciſ. 22. ſecundum. & Cæſ. de Graff. d. deciſ. 8. num. 4.

4 DECLARA hunc effectum, vt ſi eodem die, quo appellatio eſt interpoſita, reperiatur etiam expedita commiſſio appellationis, & pars appellata opponeret, commiſſionem non tenere, quia præceſſit appellationem, teneatur ipſa pars appellata probare, quia in dubio, vt commiſſio appellationis ſuſtineatur, præſumitur, quòd appellatio eam præceſſerit; in dubio enim ſolet præſumi pro validitate actus, Marcheſ. d. cap. 28. num. 3. fol. 298.

Confirmatur primo hæc declaratio, quia quando in ſententia cenſuræ non conſtat, an præceſſerit ſententia, vel appellatio, præſumitur, quòd præceſſerit appellatio, quamuis ex iſta præſumptione oriatur nullitas ſententiæ, vt retuli, & ſequutus ſum infra q. 17. limit. 22. verſ. declara obiter. num. 57.

Confirmatur ſecundo, quia appellatio in dubio debet admitti, vt retuli, & ſequutus ſum infra q. 17. num. 60. ampl. 17. & ſic debet in dubio reſponderi, vt appellatio procedat; ergo in caſu dubio præſumi debet, quod tendit ad validitatem appellationis.

5 RESTRINGE iſtum effectum, vt non procedat quando in commiſſione eſt appoſita clauſula, *quam, & quas*, quia vigore huius clauſulæ poſſet ſuſtineri commiſſio, vt ex Sarnen. in reg. de infirm. reſign. q. 34. num. 4. refert, & ſequitur dubitatiue Cæſ. de Graff. d. deciſ. 8. num. 5. & 6. & indubitatè Achil. de Graff. deciſ. 14. alias 30. commiſſa cauſa. num. 1. de reſcript. Cæſ. Barz. in bononien. deciſ. 47. in cauſa vertente. num. 37. & Marcheſ. tract. de commiſſ. par. 1. de commiſſ. appell. in rom. cur. cap. 5. in verbo, nec non quam & quas. num. 39. in fine, & num. 42. fol. 48. in ſecunda impreſſione.

6 Ratio huius reſtrictionis eſt, quia virtus dictæ clauſulæ, *quam, & quas*, &c. operatur, vt iudex, cui cauſa committitur cum d. clauſula, poſſit, omiſſo articulo appellationis, amplecti negotium principale, quod comprehenditur, & æquè principaliter introducitur vigore dictæ clauſulæ; & ideo operatur, vt iudex habeat iuriſdictionem, & poſſit pronunciare ſicut in prima inſtantia, etiã quod non conſtet de ſententia, neque de appellatione, Barz. dicta deciſ. 47. n. 37. & 38.

7 Deduco ex iſta ratione, quòd licet cauſa appellationis ſit deſerta, tamen appellans poteſt proſequi litem connexam cũ prima, & proſequendo, & procedendo reputatur in ea actor, licet originariè in principali cauſa eſſet reus; in qua non poteſt amplius eſſe reus, nec actor, quia iam eſt deſerta, Achil. de Graff. deciſ. 7. alias 233. appellans. num. 1. de appell. fol. 107.

8 EXTENDE I. eandem reſtrictionem, vt procedat etiam quando cauſa eſt commiſſa vna cum toto negotio principali, vigore cuius pars eſſet citata per contradictas, & non comparuiſſet, quia de conſenſu partium, etiam appellatione non producta, hoc poteſt: quod tamen fuit declaratum, procedere in appellatione à grauamine ſine dubio, licet fortè ſecus eſſet in ſententia diffinitiua, Achil. de Graff. d. deciſ. 14. num. 2. & 3. de reſcrip.

9 EXTENDE II. vt procedat à fortiori, quando adeſt vtraque clauſula, videlicet, *quam, & quas*, &c, *cum toto negotio principali*, quia tunc etiam quòd non conſtet de appellatione interpoſita à ſententia, vel ſententia nondum lata poteſt inhiberi, vt refert, & ſequitur Marcheſ. d. cap. 5. paulò ſupra num. 51. fol. 49. in ſecunda impreſſione.

10 SVBRESTRINGE eandem reſtrictionem, eiuſque extenſiones, vt non procedant quando coram iudice appellationis procederetur non ſeruatis terminis ſubſtantialibus, qui debent ſeruari in prima inſtantia, quia tunc nec pars, nec iudex dicerentur vſi dicta clauſula, *quam, & quas*, & ideo ſententia, quæ proferretur à tali iudice, diceretur ſecunda, vel tertia, Caputaq. deciſ. 125. ſeu 12. ſententia lata. num. 1. & ſeqq. par. 3. & conſequenter etiam commiſſio non ſuſtineretur quoad illam ſententiam.

Confirmatur hæc ſubreſtrictio, quia clauſula, *quam, & quas*, non mutat iudicium cœptum, ſeu viam electam, & ideo ſi Seius citaueri t generaliter quoſcunque ſua intereſ-

ſe

se putantes, & Titius obtinuerit commissionem, vt docto de suo iure admitteretur ad causam cum clausula, *quam, & quas*, tamen remanet reus, quia, &c. Mohed. decis. 5. alias 229. in vna. de iudic. fol. 58.

11 INFERO ex eodem effectu, quòd sicut, non interposita appellatione, non potest impetrari iudex appellationis per prædicta; ita etiam, vbi certus sit ordinarius iudex appellationis, non potest ab eo obtineri inhibitio antequàm sibi constet, ad se legitimè appellatum, & si ante inhiberet, seu procederet in causa, esset legitima causa grauaminis, & posset ex hoc appellari, vt refert, & sequitur Franch. in cap. 1. dilecti. num. 14. de appell.

12 RESTRINGE hanc illationem, vt non procedat de stylo coram Auditore Cameræ, quia coram eo; non aliter constito de interpositione appellationis coram iudice à quo, dummodo constet de sententia lata; passim dantur inhibitiones contra partem, & iudicem, qui sententiam tulit.

Ratio huius restrictionis est, quia appellatio interponitur ex ipso recursu ad Auditorē Cameræ: nam coram eo interponitur appellatio, & vigore illius appellationis datur inhibitio, sicque constat ei de appellatione: & iste stylus seruatur, licet de iure appellatio deberet interponi coram iudice à quo, vt late scripsi, & declaraui infra q. 6. num. 1. & seqq.

13 SECVNDVS effectus appellationis est, vt deuoluat causam, & iurisdictionem ad iudicem ad quem, Franch. in rubr. num. 28. vers. quarto est præmittendum. & in cap. 59. vt debitus. not. 7. sub num. 4. de appell. & quòd appellatio deuoluat totam causam, & negotium principale ad iudicem appellationis, scribunt Bar. Paul. de Castr. Abb. Alex. & alij, quos retuli, & sequutus sum infra q. 11. num. 114. art. 4. dub. 10.

14 EXTENDE I. hunc effectum, vt appellatio legitimè interposita deuoluat non solum negotium principale, sed etiam accessoria, cap. 55. dilectis. & ibi omnes Canonistæ in summario, de appell. & Franch. tàm in summario, quàm etiam in not. 13. num. 11. idem Franch. d. cap. vt debitus. not. 7. sub num. 4.

15 EXTENDE II. vt procedat etiamsi appellatio sit interposita à sententia nulla, vt ex Iacob. de Aren. Franch. Alex. & alijs retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 19. sub num. 8. vers. primus effectus.

DECLARA, eundē effectū esse verum, dummodo appellatio sit ex iusta causa interposita, vt scribit Franch. in cap. 38. cum in ecclesia. num. 2. vers. secundo tene menti. de appell. & sit legitimè interposita, quia nunquam præsumitur appellatum, aut legitimè, siuè ex iusta causa, nisi hoc per appellantem probetur, & ideo appellans debet probare hæc tria: primum, se appellasse; secundum, quòd ex legitima causa: tertium quòd appellauerit infra decem dies, Franch. d. cap. cum in ecclesia. num. 3. not. vlt.

16 TERTIVS effectus est, vt suspendat iurisdictionem iudicis à quo, Franch. in rubr. num. 29. vers. secundo suspendit. de appell. & eximat appellantem ab eius iurisdictione, & potestate quoad illam causam, Franch. in cap. 39. directæ. n. 3. vers. vltimo tene menti. eod. tit. de appel. & Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. in præfat. num. 109. tom. 5. fol. 348.

17 AMPLIA I. hunc effectum, vt habeat locum non solum in appellatione, sed etiam in termino ad appellandum, quia, pendente termino ad appellandum, nihil est innouandum, Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 11. de attent. pend. temp. ad appell. num. 1. tom. 5. fol. 344. nam paria sunt pendere terminum ad appellandum, & esse appellatum, Lancel. d. cap. 11. num. 25. & alij, quos citaui supra lib. 1. cap. 97. num. 47.

RESTRINGE hanc ampliationem vt restrinxi infra num. 52. effectu 4. vbi videas.

18 AMPLIA II. notabiliter, vt suspendat iurisdictionem, & effectum sententiæ etiam si sententia sit talis, quæ secum trahat executionem, vt scripsi infra num. 72. & 73.

19 AMPLIA III. vt eam suspendat siue is admittat, siue non admittat appellationem, Lancel. d. cap. 12. in præfatione num. 110. fol. 348. & benè hoc probat textus, si legatur cum dictione negatiua *non*, prout legitur in textu meo, & notat ibi Glos. 1. in l. 6. sciendum. ff. de appell. recipien. vel non. quod tu intelligas in casu, quo iudex à quo debebat admittere iuxta ea, quæ retuli, & sequutus sum infra q. 11. num. 11. art. 1. declar. 8. secus in casu, quo non debet admittere, quia tunc, si non admittit, non suspenditur eius iurisdictio.

20 LIMITA I. hunc tertium effectum, vt non procedat in his, quæ tendunt in fauorem, & faciliorem exitum causæ appellationis, dummodo iudex à quo illa expedire possit absque cognitione articuli appellationis, Franch. in cap. 4. personas. in princ. not. 5. & sub. num. 9. & in cap. 17. cum teneamur. num. 2. vers. secundo tenementi. & sub num. 3. & sub num. 21. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 205. limit. 21. fol. 486. Vestr. in prax. lib. 8. cap. penult. vt lit. pend. num. 2. in fine, & n. 3. fol. 250. & Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 4. princip. num. 1. & seqq. & num. 28. tom. 5. fol. 363. & cap. 20. de attent. post inhibit. limit. 4. princip. num. 1. & 2. fol. 414.

21 INFERO I. ex hac limitatione, quòd iudex à quo habet, pendente appellatione, cognoscere, & decernere, an illi sit, vel non sit deferendum, vt ex Franch. & Contar. retuli, & sequutus sum infra q. 11. num. 1. & seqq.

22 INFERO II. quòd iudex à quo potest appellanti, petenti sibi responderi de apostolis, præfigere terminum ad redeundum pro illis, seu pro responso, vt retuli, & sequutus sum infra q. 13. num. 43. & q. 15. sub num. 12. vers. secundum. & appellans, redeundo, non renuntiat appellationi, Felyn. quem retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 2. num. 79. restrict. 11.

23 INFERO III. quòd iudex à quo potest, pendente appellatione, præfigere appellanti diuersos terminos ad prosequendam appellationem, vt ex Franch. Maran. & Lancel. retuli, & sequutus sum infra q. 15. num. 17. art. 2. not. 2. & vide infra quæst. 14. num. 15.

24 INFERO IV. quòd potest, appellatione pendente, reuocare grauamen attentatiuum, quod ipse iudex à quo intulit, vt puta; Vicarius Episcopi, cognoscendo, an instrumentum sit vsurarium, inhibet iudici sæculari, ne, lite pendente super vsura instrumenti, exequatur instrumentum: postea Vicarius pronuntiat, non adesse vsuram, ideoque reuocat inhibitionem, & mandat iudici sæculari, quòd exequatur instrumentum; pars, quæ egit de vsura, appellat à sententia Vicarij, & petit reuocari reuocationem inhibitionis, & mandari iudici sæculari, quòd supersedeat; certè Vicarius potest, & debet hoc facere, quia ipse non debebat reuocare illam inhibitoriam, pendente appellatione ab eius sententia, vel pendente termino ad appellandum, Franch. in cap. 17. cum teneamur. num. 24. de appell.

25 NOTA, seu subinferas ex ista illatione, malam esse formulam sententiarum, in quibus iudices in prima instantia, & in causa appellabili, condemnando reum, addunt in fine sententiæ, quòd etiam decernunt, & relaxant quodcunque mandatũ necessarium, & oportunum, quia hoc est decernere executionem, pendente termino ad appellandum, quam decernere non possunt, & decernendo attentant, vt patet ex his, quæ scribit Franch. vbi supra, & ideo illud vti attentatum esse reuocandum sentit Rot. quam refert, & sequitur Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 11. de atten. pend. temp. ad appell. sub num. 42. vers. octauo regula. tom. 5. fol. 345. & propterea iudices debent, cum eiusmodi sententiarum cedulæ sibi à procuratoribus dantur, lacerare eas, & vbi non lacerauerint, debent, appellante instante, reuocare illud decretum mandati executiui, dummodo appellauerit infra legitima tempora, vt dixi infra effec. 4. num. 52. vers. restringe.

26 INFERO V. quòd potest, pendente appellatione, examinare testes ad perpetuã rei memoriam, neque propterea diceretur appellans renuntiasse appellationi, vide, quæ scripsi lib. præced. cap. 8. num. 106. concurrentibus tamen requisitis, de quibus dixi eod. cap. 8. num. 107. & seqq. & quòd Legatus Papæ possit examinare testes, & facere alia tendentia in faciliorem expeditionem causæ appellationis interpositæ ad Papam, retuli, & sequutus sum infra q. 7. sub num. 60.

27 INFERO VI. quòd vbi timor fugæ debitoris appellantis superueniret, posset capturam decernere, Vestr. in prax. lib. 8. cap. 4. vt lite pend. sub num. 3. fol. 251. & quòd appellans possit, appellatione pendente, capi personaliter ratione suspicionis fugæ, scribit Franch. in cap. 17. cum teneamur. num. 13. de appell. & quòd captura, facta contra suspectum de fuga, non inducat attentata, scribunt Rot. diuers. decis. 926. charthaginensis. par. 3. lib. 3. fol. 230. & Lancel. tract. de attẽt. par. 2. c. 12. de attẽt. & innou. appell. pend. limit. 31. princip. n. 1. tom. 5. fol. 373. & dixi etiã supra lib. 1. c. 37. n. 18.

IN-

28 INFERO VII. quòd, pendente appellatione, possunt sequestrari fructus, & res ipsę, si appellans, seu appellatus esset suspectus de dilapidatione, Spec. tit. de appell. §. nouissime. in principio, Franch. in d. cap. 17. cum teneamur. num. 10. vers. sed limita omnia. & Lancel. d. cap. 12. limit. 31. princip. num. 1. & seqq. fol. 373. & quòd si per possessorem dissiparentur fructus, possit tunc deueniri ad sequestrationem etiam appellatione pendente, & sequestro non aliter decreto in sententia, scribit Lancell. eod. cap. 12. limit. 12. princip. num. 11. vers. secundus casus. fol. 368.

29 EXTENDE I. hanc illationem, vt possint sequestrari etiam res immobiles ratione dilapidationis, & suspicionis, Franch. d. cap. cum teneamur. num. 11. & quod possit interdici possessori, ne bona stabilia alienet, scribunt Aufr. ad Cappel. Tholos. decis. 478. sub num. 3. & Lancell. d. limit. 12. num. 16. fol. 368.

Sed aduerte, quòd pro re immobili non datur sequestrũ, sed datur inhibitio loco sequestri, Ias. in l. fideiussor. §. si satisdatum. num. 31. ff. qui satisd. cogan. & Caputaq. decis. 158. seu 9. sequestrum conceditur. num. 2. & seqq. par. 3.

30 EXTENDE II. vt ad sequestrum pendente appellatione possit deueniri etiãsi extet solus timor dissipationis, licet nondũ sit deuentum ad dissipationem, Vital. tract. de clausul. clausula nil nouari generalis. sub num. 1. vers. item fallit secundum. tom. 18. fol. 380. & Lancell. d. limit. 12. num. 15. fol. 368. & limit. 31. princip. num. 1. & 2. fol. 373.

31 EXTENDE III. vt si ageretur de sola fructuum descriptione post latam sententiam, & appellatione pendente, possit ad eam deueniri, nulla etiam dissipationis fructuum suspitione existente: quare actore, qui sententiam obtinuit in prima instantia, instante pro descriptione fructuum, potest iudex à quo, non obstante appellatione, deuenire ad præfatam descriptionem, quæ non erit reuocanda tanquam attentatum, quia tendit in faciliorem exitum appellationis, & appellanti nullum infert præiudicium, Lancell. d. limit. 12. princip. num. 25. & 26. fol. 368.

32 DECLARA eandem illationem, vt si appellatio est introducta coram iudice ad quem, debeat sequestrum fieri eius auctoritate, secus si appellationis causa non est introducta, quia fiet auctoritate iudicis à quo, Franch. d. cap. cum teneamur. num. 12. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 188. limit. 9. fol. 485. & Lancel. d. limit. 12. num. 17. & 18. fol. 368.

33 INFERO VIII. quòd potest, pendente appellatione, inhibendo, prouidere, ne quis in sua possessione turbetur, Franch. in cap. 17. cum teneamur. num. 2. in fine. vers. secundo tene menti. de appell. Vestr. in prax. lib. 8. cap. penul. vt lit. pend. num. 4. fol. 251. quos, & alios refert, & sequitur Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. app. pend. limit. 4. princ. num. 3. tom. 5. fol. 363. & quòd iudex à quo possit se intromittere, & resumere possessionem appellantis turbati ab appellato, scribit idem Lãcell. eod. cap. 12. limit. 17. num. 1. & 2. fol. 369. & potest etiam præcipere partibus in causa matrimonij, ne, pẽdente appellatione, alteri nubant, Franch. d. c. cũ teneamur. non. 2. sub num. 3. Vestr. d. cap. penult. num. 4. & Lancel. d. 4. limit. princip. num. 4.

34 AMPLIA I. has illationes, vt procedant etiam si iudex ad quem canonicè inhibuisset iudici à quo, quia nihilominus poterit expedire hæc, quæ tendant in facilioré expeditionem appellationis, Franch. in cap. 17. cum teneamur. num. 21. in fine. & n. 22. de appell. Vestr. in prax. lib. 8. cap. 4. vt lit. pend. num. 7. vers. nec eò minus. fol. 251. Lãcell. tract. de attent. d. limit. 4. princip. num. 19. & ead. par. 2. cap. 20. de attent. post inhibit. limit. 4. princip. num. 1. & seqq. fol. 414.

35 AMPLIA II. vt procedant non solum in iudice ordinario, sed etiam in delegato, Franch. in cap. 17. cum teneamur. num. 23. de appell. Vestr. d. cap. 4. sub num. 6. & Lancell. d. limit. 4. princip. ampl. 2. num. 25. fol. 363.

36 AMPLIA III. eandem illationem, vt procedat etiam si appellationi detulisset, quia nihilominus posset partibus prohibere, ne quicquam innouarent in præiudicium appellationis, vt refert, & sequitur Lancell. d. limit. 4. princ. ampl. 3. num. 23. fol. 363.

37 EXTENDE hanc ampliationem, vt multò magis possit prohibere, & procedere contra tertium innouantem, & turbantem, Franch. in d. cap. 17. cũ teneamur. sub n. 15. vers. in eadem glos. Card. Alex. num. 20. vers. nota vltimo. de appell.

RE-

38 RESTRINGE eandem ampliationem, vt non habeat locum in iudice delegato, quia, vbi is semel detulerit appellationi, expirat omnino eius iurisdictio, Franch. d. cap. 17. cum teneamur. versus finem sub nu. 24. vers. & aduerte. de appell. Vestr. d. lib. 8. cap. 4. sub num. 7. vers. nec eò minus, & Lancell. d. limit. 4. princ. ampl. 2. num. 22. & 26. adde quæ scripsi infra q. 17. limit. 47. memb. 1. num. 41.

Contra hanc restrictionem: quod enim delegatus, etiam si detulerit appellationi, possit reuocare grauamen, & alia attentata, pẽdente appellatione, si tendant in faciliorem expeditionem appellationis, scribit Franch. in hoc sibimet contrarius in cap. 33. ad aures. in fine. de appell.

Non recedo à restrictione.

39 INFERO IX. quòd iudex à quo potest, appellatione pendente, absoluere excõmunicatum ab excommunicatione, quia tẽdit in faciliorem exitum causæ appellationis, Abb. in cap. 25. qua fronte. n. 1. Franch. num. 9. vers. quarto nota, & num. 27. & 29. & Dec. sub num. 17. de appell. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. app. pend. limit. 4. princ. num. 10. ibi. hinc procedit & illud, & num. 25. tom. 5. fol. 363.

Contra hanc illationem oppono: quia excommunicatus, petendo absolutionem à iudice à quo, renuntiat appellationi, nisi de hoc protestetur, vt retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 2. sub num. 66. vers. amplia. Ergo absolutio quoad iudicem à quo non solum non tendit in faciliorem exitum causæ appellationis, sed tollit appellationem.

RETENTA illatione.

40 EXTENDE I. eam, vt tunc præcipuè procedat quando excommunicatus stæt in articulo mortis, quia tunc propter morę periculum potest tãtò magis iudex à quo eum absoluere, Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 43. princip. fol. 376.

41 SVBEXTENDE, etiam si non staret in articulo mortis, quia excommunicatio accelerat terminos vitæ hominis, Franch. in d. cap. 25. qua fronte. sub. num. 18. in prima ratione. de appell. & quia singulis diebus quis mori potest, Dec. ibidem sub num. 17. & quòd quis propter peccata citius moriatur, notat in eod. cap. Franch. num. 17. vers. in glos. in verbo decedat. & ante eum Abb. sub num. 14. & adde quæ scripsi lib. præced. cap. 9. sub num. 1901. vers. tertia. & dixi infra limit. 38. num. 3. vers. ratio.

42 EXTENDE II. vt possit absoluere etiam si appellationi detulisset, Franch. in d. cap. 25. qua fronte. num. 9. vers. quarto nota. de appell.

43 DECLARA restringendo hanc extensionem, vt habeat locũ in ordinario, secus in delegato, quia delegatus, deferendo appellationi, abdicat à se omnem iurisdictionem, Franch. in d. cap. qua fronte. num. 28.

44 DECLARA II. totam hanc illationem, vt excommunicatus, petendo absolutionem à iudice à quo, dicatur renuntiare appellationi, nisi de hoc protestetur, vide infra q. 17. limit. 2. num. 66. vers. amplia.

45 INFERO X. & generaliter, quòd iudex à quò potest facere ea omnia, de quibus dixi infra q. 17. limit. 2. num. 20. & seq. vbi videas, & multa alia, de quibus in aliquibus ex quinquaginta tribus limitationibus, quas congessit Lancel. d. cap. 12.

46 LIMITA II. declarando, vt procedat quoad eam causam, seu articulum, à quo est appellatum; secus quoad aliam causam separatam, quia appellatio non suspendit iurisdictionem iudicis à quo extra illam causam, à qua fuit appellatum; vide infra q. 17. limit. 47. memb. 2. num. 1. & seqq.

47 LIMITA III. declarando, vt aliter suspendat in sententia diffinitiua, & aliter in sententia interlocutoria: nam in diffinitiua omnia attentata, appellatione pendente, reuocantur ante omnia, vt dixi in seq. effectu. Sed in interlocutoria non reuocantur ante omnia, nisi primo iustificetur causa appellationis, vide infra q. 17. limit. 47. memb. 1. sub num. 28.

48 QVARTVS effectus (& fraternizat cum præcedenti) est, vt appellatione pendente, nihil possit innouari, toto tit. ff. nil nou. appell. pend. & C. vt lit. pend. & cap. 7. non solum, de appell. in 6. & late Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. num. 75. & seqq. tom. 5. fol. 348.

Quòd si aliquid fuerit innouatum, seu gestum ab ipsis partibus, vel à iudice à quo, habebit locum absque dubio remedium attentati, Franch. in cap. 51. bonæ memoriæ. num. 10. in fine. vers. prima quod. de appell. & reuocabitur, vti attentatum, quia omnia gesta, pendente appellatione iudiciali, reuocantur vti attentata, Abb. in d. cap. 51. bonæ memo-

riæ,

riæ. sub num. 10. differen. 12. late Franch. num. 30. & seqq. & Dec. differ. 12. num. 34. & 35. de appell. idem Franc. in cap. 53. pastoralis. num. 6. vers. sexto operatur, eod. tit. de appell. Contar, in l. vnica. limit. 25. sub num. 15. ibi. verum quia dubito. C. si de momen. poss. & Lancel. d. cap. 12. num. 75. & seqq. vbi per ampliationes, & limitationes; & quis iudex reuocet attentata dixi infra q. 21. art. 3. ampl. 1. num. 18.

49 AMPLIA I. hunc quartum effectum, vt in appellatione iudiciali habeat locum etiam si illud, quod est gestum, seu innouatum post appellationem, non sit contra ipsam appellationem, quia in appellatione iudiciali quicquid fit post appellationem, licet non sit contra appellationem, reuocatur per viam attentati, vt scribit Franch. in cap. 1. sub num. 4. vers. vltimo tene menti. de appell. & quòd in appellatione iudiciali omnia gesta à iudice à quo irritentur, quia appellatio iudicialis suspendit eius iurisdictionem respectu omnium concernentium materiam, scribit Felyn. in cap. 1. sub num. 1. eod. tit. de appell.

Rationem huius ampliationis vide quæst. præced. art. 3. differ. 3. num. 37.

Contra hanc ampliationem, quando articuli sunt separati, vide infra q. 17. limit. 47. memb. 2. num. 12. vers. secundus casus.

50 AMPLIA II. vt habeat locum etiam pendente termino ad appellandum, quia omnia gesta pendente isto termino, reuocantur vt attentata, cap. 7. non solum. de appell. in 6. late Lancel. d. par. 2. cap. 11. de attent. pend. temp. ad appell. num. 1. & seqq. tom. 5. fol. 344.

51 SVBAMPLIA, vt quandoque pendentia termini ad appellandum plus impediat iurisdictionem iudicis à quo, quàm appellatio ipsa, vide infra q. 19. rem. 1. concl. 6. num. 28.

52 RESTRINGE eandem ampliationem, vt non procedat, quando appellatio non interponeretur infra eumdem terminum, quia tunc ea, quæ gesta sunt infra eundem terminum, non dicuntur attentata, Lancel. d. cap. 11. num. 42. vers. octauo regula. tom. 5. fol. 345. quare licet iudex, decernendo mandatum executiuum sententiæ, pendente termino ad appellandum ab ipsa sententia, dicatur attentare, tamen, si pars non appellet infra decem dies, non dicitur fuisse attentatum, Rot. quam refert, & sequitur Lancel. sub d. num. 42. hæcque restrictio probatur etiam ex d. cap. 7. non solum. de appell. in 6. in illis verbis, *quæ postmodum infra decendium, &c.*

Reliqua pertinentia ad hanc ampliationem vide apud Lancel. d. cap. 11. per totum.

53 LIMITA I. eundem quartum effectum, vt non habeat locum in appellatione extraiudiciali, quia gesta, pendente appellatione extraiudiciali, non reuocantur tanquam attentata, testibus Abb. Dec. Franch. & Lancel. quos remissiuè citaui q. præced. sub num. 35. vers. secus.

54 LIMITA II. vt non habeat locum quoad taxationem expensarum, quia etsi iudex à quo, pendente appellatione, nihil possit innouare, tamen si à sententia, qua quis fuit condemnatus ad expensas, appelletur, poterit iudex à quo illas taxare, Lap. alleg. 82. in causa matrimoniali. num. 8. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 197. limit. 17. fol. 485. & Felyn. & Mars. quos refert, & sequitur Carauit. super rit. 298. num. 24. vers. quæro primo. quibus adde Gabr. in conclus. lib. 6. tit. de reg. iur. concl. 3. num. 54. ampl. 8. & num. 55.

Ratio est, quia iudex, taxando expensas, non dicitur innouare, sed pronuntiata declarare, Carauit. eod. rit. 298. num. 25. nam taxatio expensarum non est propriè interlocutoria, sed est quædam declaratio condemnationis expensarum, Bal. in l. 3. terminato. num. 8. vers. modo ergo quæro. C. de fruct. & lit. expens. *S vers. modo ergo &*

55 Comprobatur hæc ratio, & consequenter ipsa limitatio, quia appellatio non suspendit actum futurum omnino accessorium ad ipsam sententiam: vnde vbicunque appellatio non suspendit actum, iam gestum de præterito, similiter non suspendit actum gerendum, si ille est actus omnino accessorius, & consecutiuus ad actum gestum non suspensum per appellationem, Abb. in cap. 53. pastoralis. §. verum quia. not. 1. num. 2. de appell. & quòd traditio sigilli vti consecutiua ad actum, gestum ante appellationem interpositam ad Papam, non impediatur, pendente appellatione, vide quæ scribit Franch. in cap. 56. vt nostrum. sub num. 4. vers. in glos. in ver. reuocamus. de appell.

Sed taxatio expensarum est actus futurus omnino accessorius.

Contra hanc limitationem: quòd enim si fera-

feratur sententia, in qua pars condemnetur in expensis, appelleturque, nunquam expensæ sint taxandæ donec causa fuerit finita per tres instantias, alias si fieret taxatio, iudex ad quem reuocaret per modum attẽtati, dixit, nihil allegando, Rot. decis. 46. alias 831. nota dic quod si feratur. de sent. & re iud. in antiq. & ita contra limitationem firmant Dec. in cap. 53. pastoralis. §. verum versus finem. vers. postremo non omitto. sub num. 29. & seqq. de appell. Asin. in prax. iudic. §. 32. cap. 12. sub num. 3. ibi. verum decisionem. & propriè sub num. 4. vers. verum si rectè. & num. 5. & 6. Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 11. princip. num. 2. & seqq. & sub num. 7. vers. regula. tom. 5. fol. 367. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. in verbo. taxatio. num. 935. & de probabiliori, magis æqua, & veriori * testantur Asin. & Ruginel. supracitati.

56 RETENTA hac opinione contra limitationem.

EXTENDE I. eam vt procedat etiã si index, pronuntiando in aliqua causa diffinitiue, & condemnando in expensis, retineat sibi earum taxationem, quia nihilominus, si fuerit ab ea appellatũ, & dederit apostolos reuerentiales, sicut fieri debet quando appellatur à diffinitiua, non poterit pendente appellatione, facere dictam taxationem, nec aliquid innouare, Rot. decis. 43. alias. 636. si dominus auditor. de sent. & re iud. in antiq.

57 EXTENDE II. vt maxime procedat quando iudex ad quẽ inhibuisset iudici à quo, quòd in causa non se intromitteret, nec aliquid innouaret, quoniam tunc non potest expensas taxare, Carauit. super d. rit. 298. sub num. 25.

58 RESTRINGE I. eandem, vt non procedat de rigore iuris, quia iudex, à quo est appellatum, potest de rigore iuris, pendente appellatione, taxare expensas, ad quas condemnauit, Rot. decis. 25. alias 60. not. quod vbi iudex. de sent. & re iud. in antiq. & Lancel. d. limit. 11. princip. num. 8. & 9. vbi quòd ista restrictio esset seruanda contra iudeos, contra quos seruari debet rigor iuris.

59 RESTRINGE II. vt non procedat quando taxatio fieret incontinenti post appellationem, cum tunc non videatur fieri aliquid de nouo, Capel. Tholos. decis. 466. an iudex à quo & Lancel. d. limit. 11. princip. limit. 2. num. 11. vbi sic intelligit Lap. & Maran. supra citatos.

60 RESTRINGE III. vt non procedat in expensis regesti, quia illæ taxantur etiam pendente appellatione, vt retuli, & sequutus sum infra q. vlt. vers. quarta. num. 44.

61 RESTRINGE IV. vt non procedat, si fiat condemnatio expensarum in causa attentatorum, quia poterunt taxari ante prolationem sententiæ in principali, & taxabuntur pro sententia, lata super attentatis, quantum taxarentur super principali, Rot. decis. 37. alias 454. nota si fiat condemnatio. de sent. & re iud. in antiq. seu, vt explicat Lancel. d. limit. 11. in fine sub n. 14. fol. 367. taxatio expensarũ in causa attentatorũ potest fieri, quamuis pendeat appellatio super causa principali.

Dubitari posset in casibus istarum restrictionum, quando iudex ad quem inhibuisset.

62 LIMITA III. vt non habeat locum contra tertium, quia ex quò non fuit contra eum appellatum, non potest dici, quòd ipse aliquid attentauerit, lite vel appellatione pendente, cum lis, & appellatio non sint cum eo: vnde contra tertium spoliantem, & innouantem, pendente appellatione, debet agi coram suo iudice ordinario, & ordine iudiciario seruato, Franch. in cap. 51. bonæ memoriæ. num. 9. de appell. & quòd inhibitio, facta per iudicem appellationis, non trahatur ad tertium, quia res inter alios acta, &c. scribit Gemin. in cap. 3. romana, §. in alium. de appell. in 6. & faciunt, quæ scripsi infra quæst. 17. limit. 6. memb. 4. num. 41. & seqq. restr. 4.

63 RESTRINGE I. hanc limitationem, vt non procedat in tertio, habente causam à parte appellata, vel à iudice, vel ab ipso appellante, quia isto casu habet locum remedium attentati, Franch. d. cap. 51. bonæ memoriæ. num. 11. vers. secunda conclusio. de appell.

64 RESTRINGE II. vt non procedat in tertio succedente in ipsa re attentata, dato quòd non habuerit causam à iudice, vel à partibus innouantibus: censetur enim tale vitium reale, & sic transit, & agi potest contra quemlibet successorem etiam cum titulo, & bona fide, Franch. eod. cap. 51. bonæ memoriæ. num. 12. vers. tertia & vltima conclusio.

Secus

Secus si ipse tertius principaliter innouaret, pendente appellatione, & non haberet causam à iudice, vel à parte, quia tunc non habet locum remedium attentati contra tertium innouantem, pẽdente appellatione, & etiam post inhibitoriam iudicis, Franch. d.num.12. in fine, licet in libro meo corruptè legatur affirmatiuè.

65 LIMITA IV. vnico verbo in qualibet sententia censuræ ecclesiasticæ, quia per appellationem non suspẽditur eius effectus, ideoque excommunicatus, suspensus, vel interdictus, licet appellet, tamen interim eodẽ modo erit excommunicatus, suspensus, & interdictus, vt ex Spec. Dec. Franch. & alijs retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 22. num.1. & seqq. vbi latè de hac materia.

66 SVBLIMITA I. declarando hanc limitationem, vt procedat in appellatione interposita post sententiam censuræ, secus in appellatione interposita ante sententiam censuræ, quia tunc appellatio impedit illius effectum, vt retuli, & sequutus sum d. q. 17. limit. 22. num. 54. & seqq. vbi videas.

67 SVBLIMITA II. declarando, vt procedat in sententia interdicti in spiritualibus, & diuinis officijs, quia in istis non impeditur effectus per appellationem, secus si interdictum, vel suspensio respiceret alia: tunc enim appellatio subsequens suspenderet effectum talis interdicti, vel suspensionis: vnde si iudex interdixit tibi ingressum ciuitatis, seu palatij, appellando à tali interdicto, suspenderetur effectus sententiæ, Franch. in cap. 37. ad hæc quoniam. sub num. 3. de appell.

68 AMPLIA hanc sublimitationem, vt habeat locũ etiã in suspensione, vel interdicto à beneficio, aut à pontificalibus, seu ab vsu pallij, quia appellando impeditur effectus sententiæ quoad ista, Franch. vbi supra.

Confirmatur hæc ampliatio, quia suspẽsus à beneficio, seu à pontificalibus, aut ab vsu pallij, celebrans in diuinis, non incurrit irregularitatem, Franch. in d. cap. 37. ad hæc quoniam. num. 3. in vltimis verbis. de appell.

69 LIMITA V. & vltimo generaliter vno verbo, vt non procedat in casibus, in quibus iura prohibent appellationem, cap. 7. non solum. de appell. in 6. seu iura, vel statuta concedunt executionem paratam, quia in his potest procedi, & innouari: & qui sint isti casus, seu causæ, quæ appellationem nõ admittunt, videbis infra quæst. 5. 16. & 17. in quibus peculiariter eas sententias, & causas prosecutus sum.

70 DECLARA I. nunc eundem quartum effectum, vt innouare, seu attentare non dicatur is, qui facit actum continuatiuum, hoc est, continuat, Rot. decis. 10. alias 89. nota quod vbi. de appell. Franch. in cap. 17. cũ teneamur. not. 1. num. 1. & in cap. 51. bonæ memoriæ. versus finem. col. vlt. sub num. 44. vers. vltimo infertur. de appell. Natt. cons. 606. approbo. num. 12. in fine. & num. 13. quia lis, seu appellatio non debet quemquã sua possessione priuare, Franch. d. cap. cum teneamur. not. 1. & 7. Natt. sub d. num. 13. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. app. pend. limit. 26. princip. num. 1. & seqq. & num. 6. tom. 5. fol. 373. & quòd quis non dicatur innouare contra statũ litis, seu lite pendente, si vtatur sua possessione, licet talis vsus sit contra ius, principaliter in iudicio deductũ, scribit Franch. in cap. 69. significante. not. 4. num. 6. de appell.

71 AMPLIA hanc declarationem, vt procedat etiam in appellatione extraiudiciali: quare pone, quòd ego appellem, ne aliquis emat talem domum, vel aliam rem, quia est mea, & pone etiam, quòd ego non sim in possessione; certè isto casu appellatio mea non impedit alienationem illius rei, quia appellatus, & possidens non debet dimittere quominus vtatur iure suo propter appellationem alterius: vnde ego cogar probare causam appellationis esse verã, scilicet, quòd illa domus, vel res sit mea, alias non rescinderetur venditio, nec fieret reuocatio attentatorum, Franch. in d. cap. 51. bonæ memoriæ. versus finem. vers. vltimo infertur. Contar. in l. vnica. limit. 25. num. 21. in fine, & num. 22. C. si de momen. poss. & ad eos remissiuè Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 32. exempl. 15.

72 INFERO I. ex eadem declaratione, quòd si Episcopus, per sententiam difinitiuam depositus, appellauit à sententia, potest, pendente appellatione, suum officium liberè exercere, ideoque excommunicare, & alia iurisdictionalia, vt ante sententiam poterat, exercere, Franch. in cap. 17. cum teneamur. num. 8. & 9. de appell. & Lancell. tract. de attent. d. cap. 12. limit. 26. num. 4. fol. 373. & similiter canonicus, qui per sententiam fuit depositus, potest, appellatione pendente, eligere, ac testimonium ferre, Lancell.

cell.d.cap.12.in præfatione,num.95.& 96. vers. tertio in canonico. fol. 348. & quòd Prælatus depositus possit,pendente appellatione,exercere suam iurisdictionem,quia appellatio suspendit effectum sententiæ, scribit Franch.in cap.37. ad hæc quoniam.num.1. in fine.de appell. & quòd sententia depositionis suspendatur per appellationem, notat Abb. in cap.44.sæpe.num. 15. vers. ex quibus.eod.tit.de appell.

73 INFERO II. quòd licet condemnatus ad mortem fiat seruus pœnæ, tamen per appellationem suspenditur effectus sententiæ, & ideo interim integer est status appellantis, vt ex Franch.retuli, & sequutus sum infra q.17.limit.22.num.2.

74 SVBINFERO I. ex his illationibus,quòd appellatio suspendit effectum sententiæ,etiamsi sententia sit talis,quæ traheret secum executionem, vt,loquendo in casibus dictarum illationum,scribit Franch. in d.cap.37.ad hæc quoniam.sub num.1.

Comprobatur hæc subillatio,quia sententia, qua quis condemnatur de furto,infamat,& executionem secum trahit, & tamen appellatio suspendit infamiam, iam illatam per sententiam, Franch.in d.cap.37.ad hæc quoniam.sub num.5.de appell.

75 SVBINFERO II. notabiliter,quòd si canonicus ex crimine, irrogante infamiã, est depositus per sententiã,à qua appellat,& pendente appellatione,ferat testimonium, vel eligat, testimonium , seu electio tenet, quamuis appellatio deseratur, Franch. in cap.44.sæpe. sub n.36. de appell. Similiter licet condemnatus ad mortem prohibeatur facere testamentum, & quod fecisset, irritetur,vt scribit Franch.d.cap.sæpe.num.37. & ex Bar.Bal.Ang.Natt.August.Clar. & Clement. retuli , & sequutus sum lib. præced. cap.9.num.1820.& seqq. vbi videas,tamen si iste condemnatus appellet,&, pendente appellatione,moriatur, testamentum remanebit validum, Franch. vbi supra.Item licet condemnatus de delicto, irrogante infamiã, censeatur fuisse infamis à die latæ sententiæ,tamen si appellat, & pendente appellatione,exerceat aliquos actus ratione sui publici officij , eiusmodi actus tenent , valent, nec retractantur , licet appellatio deseratur, Franch.in eod.cap.sæpe.num.35.vers.secundo patet.de appell.

Differentia tamen est inter gesta ratione publici,seu priuati officij, & gesta ratione priuati iuris : quia gesta ratione officij publici , vel priuati non retractantur, quamuis appellatio deseratur:sed gesta ratione priuati iuris retractantur , si deseratur appellatio,Franch.in d.cap.sæpe.num. 38.& ideo si condemnatus ad mortem appellet, & faciat deinde testamentum,appellatione pendente, & appellatio deseratur , testamentum erit nullum, Franch. vbi supra num. 37.in fine.

76 RESTRINGE I. hanc declarationem, eiusdemque illationes , vt non procedant in sententia excommunicationis , quia licet excommunicatus appellet , tamen non potest continuare , Franch. in cap. 17. cum teneamur.num. 7. in fine de appell. & Lancell. tract.de attent.par.2.cap.12.de attent. & innou. appell. pend. limit. 26.num. 7. & ideo licet appellet , tamen remanet excommunicatus , & remanent eius effectus , Lancell. d. cap. 12. in præfatione num. 99. & 100. & seqq. limit. 1. fol. 348.& vide infra q. 17. limit. 22. num.8.

Ratio huius restrictionis est, quia sententiæ censuræ sunt medicinales, & tendunt ad corrigendum, vt ex Abb.& Franch.retuli,& sequutus sum infra q. 17. limit. 22.num.3.

77 RESTRINGE II. in sententia suspensionis,quia licet suspensus appellet , tamen, appellatione etiam pendente, remanet suspensus,Franch.in cap.37.ad hæc quoniã. n.2.de appell.Mil.in verbo, appellatio sicut. sub.n.27.Lancell. de attent. par.2.cap. 12. de attent.& innou.app.pend.in præfat.num. 104.limit.2.tom.5.fol.348.& quòd suspensionis sententia non suspendatur per appellationem,scribit etiam Abb.in cap.44. sæpè. sub num.15.de appell.

Contra hanc restrictionem oppono, quia depositio ab ordine continet in se suspensionem, cum depositio sit perpetua remotio ab altaris ministerio , suspensio autem ad tempus,vt argumentando scribit Abb. vbi supra.

Sed sententia depositionis suspenditur per appellationem , vt ex Franch. & Abb. retuli , & sequutus sum supra num.72.vers. infero primo:ergo idem dicendum est in sententia suspensionis.

Huic oppositioni respondent Abb. in d. cap. sæpè. sub num.15. ibi. sed saluando. & Franch. num. 33. de appell. quòd sententia suspensionis est sententia censuræ medicinalis ad correctionem , & ideo non suspenditur per appellationem;at sententia depositionis non est sententia censuræ, cum imponatur

natur in maximam pœnam, vnde, cum sit res grauissimi præiudicij, & cesset ratio præallegata, debet suspendi per appellationem, sicut cæteræ aliæ sententiæ.

78 SUBRESTRINGE hanc restrictionem, vt non procedat quando suspensio infligitur alicui in pœnam, quod fieri potest, quia tunc talis sententia suspensionis suspenditur per appellationem: non enim potest tunc dici medicina, Abb. in d. cap. 44. sæpè. n. 16. vers. ex quo posset. & satis cõprobatur ex dictis n. præc. & licet Franch. in eod. cap. sæpè. num. 34. in fine. ibi. sed certè. notet dif ferentiam, tamen mihi placet subrestrictio.

79 SUBDECLARA eandem declarationem, positam supra num. 70. vt licet, appellatione pendente, quis non priuetur iure suo, sed possit illo vti: tamen, dato casu, in quo iudex possit, appellatione pendente, aliquid facere in illa causa, qa dicatur vti iure suo; nõ poterit, si superior auocauerit ad se illam causam, seu negotium, quia, stante auocatione, priuatur possessione, & facultate vtendi iure suo, Franch. in cap. 56. vt nostrum. num. 5. vers. in ead. glos. de appell.

80 DECLARA II. eundem quartum effectum, dum dicimus, quòd, appellatione pendente, nihil est innouandum: quia nihilominus is, qui appellat, potest comedere, bibere, vendere, emere, & similia facere, quæ non retractantur, sed illa tantum, quæ contingunt ipsam appellationem, & fiunt cõtra ipsam appellationem, Io. Andr. in cap. 54. solicitudinem. num. 5. de appell.

81 DECLARA III. dum dicimus, attentata esse reuocanda, vt procedat dummodo reuocatio petatur ante cõclusionẽ in causa, quia post conclusum in causa oportet expectare sẽtẽtiã super negotio principali ipsius appellationis, Franch. in cap. 66. dilecti. num. 3. in fine, & num. 4. vers. & intellige prædicta. de appell.

Reliqua habes in præcedenti effectu.

82 QVINTVS effectus est, vt suspendat iudicatũ, non tamen rescindat, Franch. in cap. 44. sæpè. num. 16. not. 10. de appell. & hanc esse veriorem opinionem testatur Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos. corã vobis. sub num. 6. & 7. fol. 404.

Contra istum effectum: quòd enim appellatio extinguat pronuntiatũ: tenuerunt alij Doctores, quos citat Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appel. pend. in præfat. sub n. 114. tom. 5. fol. 349.

Concordari potest ista contrarietas: nam quatenus appellatio respicit futura suspendit pronuntiatum, & ita procedit iste quintus effectus: quatenus verò respicit præsentem statum extinguit, & ita procedit opinio contraria, Felyn. in cap. 28. pastoralis. §. præterea. sub num. 14. vers. conclusio sit. de offic. & potest. iud. deleg. hancque opin. seu concordiam esse communem *testantur, & sequuntur Addition. ad Felyn. & Lancel. in locis supra proxime citatis.

Non recedas ab isto effectu: nam ego non video, quòd Doctores discordent in re, sed in verbis, & attendendo verba, magis propriè videtur dici, quòd suspendat.

83 RETENTO ergo isto effectu.

INFERO, comprobando eum, quòd si primus iudex condemnat te ad soluendum mihi aliquid infra certum tempus sub certa pœna, & tu infra legitima tempora appellas, & non soluis: & postea iudex appellationis confirmat sententiam; tamen tu non teneris soluere illam pœnam eo, quia recusasti soluere, pendente appellatione; & ratio est, quia, appellatione pendente, suspẽditur, vel extinguitur effectus sententiæ, Papien. in d. form. appell. à sent. diffinit. in glos. causis & rationibus. sub num. 8. vers. amplius quæritur. fol. 426.

84 SEXTVS effectus est, vt reponat appellantem in statu, quo erat tempore litis contestatæ, & non in statu, quo erat ante litẽ contestatã, Franch. in cap. 58. per tuas. n. 1. de appell. & Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. in præfat. num. 119. & 120. tom. 5. fol. 349.

Vtilitatem, & casus huius sexti effectus habes infra q. 11. num. 36. art. 4. dub. 1. vers. confirmatur. & num. 46. dub. 3.

85 SEPTIMVS effectus, qui est difformis secundum qualitatem appellationis, stat in fine causæ appellationis, & ideo alius est in appellatione legitima, & alius in friuola, seu calumniosa; vt, notando differentiam inter has appellationes, scripsi quæst. præced. num. 52. vbi videas.

De effectibus appellationis vide, si placet, Card. Alex. in rubr. n. 69. vers. viso quo iure. & seqq. vsque ad n. 82. inclusiue de appell. vbi nisus est cumulare duodecim effectus.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis

QVAESTIO IV.

ARGVMENTVM.

De requisitis substantialibus appellationis.

SVMMARIVM.

APPELLATIO regulariter debet dari in scriptis. num.1.

¶ *Extenditur I. hac regula, vt procedat in appellatione ab interlocutoria, habente vim diffinitiuæ num.2.*

Extenditur II. in appellatione extraiudiciali num.4.

Extenditur III. vt non sufficiat, appellationem redigi in scriptis per notarium, num.5.

Extenditur IV. etiamsi iudex deferret appellationi, num. 6. vbi vide etiam contrarium.

Extenditur V. vt statutum, aliter disponens, non valeat, num. 7. vbi etiam contrarium.

Extenditur VI. vt alias appellatio efficiatur deserta num.8.

Extenditur VII. vt sit vera indistincte, &c. num. 9.—Moderatur primo hac extensio, vt non procedat quando ex dispositione statuti proceditur iuris ordinibus non seruatis, num. 10.— Ampliatur hac moderatio quādo proceditur summarie, &c. Et quid in Regno neap. num. 11.—Moderatur secundo, vt procedat solum in interlocutoria mera; secus, &c. num. 12.— Declatur primo eadem regula, vt scriptura priuata sufficiat, & quando requiratur scriptura authentica, num. 13.—Declaratur secundo, vt cedula appellationis possit probari per testes, si sit pedita, num. 14.

¶ *Restringitur I. eadem regula, vt non procedat in appellatione, quæ interponitur incontinenti, num. 15.— Declaratur quando dicatur incontinenti, num 16.— Subrestringitur, vt non procedat in interlocutoria, num. 17.*

Restringitur II. vt non procedat in appellatione ad Papam, num. 18. vbi vide etiam contrarium.

Restringitur III. quando iudex detulit appellationi num. 18. vers. restringe tertio.

Verba (in his scriptis) non sunt necessaria in appellatione, sub num. 5. vers. non tamen.

Appellatio viua voce ab interlocutoria, reseruato beneficio appellandi in scriptis, est inutilis sub. num. 9. vers. infero.

APPELLO verbum non est de substantia appellationis, num. 19.

Appellatio nil refert per qua verba interponatur, ibidem.

Declaratur, dummodo exprimantur omnia necessaria num. 22.

Sententia, valet, licet in ea non sit appositum verbum, condemno, &c. num. 20.

Verba deseruiunt intentioni, non è contra num. 21.

APPELLATIO vnica à pluribus sententijs non sufficit, sed requiruntur plures num. 23.

Extenditur etiam si vnica sententia condemnarentur plures, &c. num. 24.

CAVSAE grauaminis expressio non est necessaria in appellatione à diffinitiua, num. 25. & hæc est conclusio.

¶ *Extenditur I. vt hoc sit verum tam de iure ciuili, quàm de iure canonico num. 26.*

Extenditur II. etiam in sententijs diffinitiuis, in quibus appellatio suspensiua est prohibita num. 27.

Extenditur III. etiam in appellatione ab interlocutoria, habente vim diffinitiuæ, num. 28.

¶ *Restringitur vt non habeat locum in quinque casibus, in quibus expressio causæ est necessaria num. 29. — Licet expressio causæ non sit necessaria, si tamen exprimatur friuola, vitiatur appellatio, ibidem. vers. aduerte.*

CAVSAE grauaminis expressio est necessaria in appellatione ab interlocutoria num. 30. & hæc est conclusio.

¶ *Extenditur I. in appellatione à sententia excommunicationis, ibidem.*

Extenditur II. vt non sufficiat expressio generalis relatiua ad acta num. 31.—Neque alia expressio generalis num. 33.— Temperatur hac extensio, vt sufficiat expressio relatiua ad certam partem actorum num. 32.

Ex



QVAESTIO ista sex definitur articulis.

PRIMO. An appellatio debeat dari in scriptis.

SECVNDO. An verbum (*appello*) sit de forma, vel sufficiant quæcumque alia verba æquipollentia.

TERTIO. An à pluribus sententijs sufficiat vnica appellatio, vel requirantur plures.

QVARTO. An in appellatione ad eius validitatem debeat exprimi causa grauaminis.

QVINTO. An schedula appellationis debeat dari iudici à quò.

SEXTO. Quæ sint exprimenda in libello, seu schedula appellationis.

ARTICVLVS. I.

AD PRIMVM articulum; An appellatio debeat dari in scriptis.

1 Resp. constituendo regulam, appellandum esse in scriptis à sententia diffinitiua, Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos. in his scriptis. num. 1. fol. 414. Franch. in cap. 38. cum in ecclesia. versus finem num. 12. de appell. Guid. Pap. tract. de appell. concl. 8. num. 6. tom. 5. fol. 57. Nicel. tract. de concord. glos. concor. 6. fall. 69. num. 110. tom. 18. fol. 196. Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 1. num. 1. Contard. in l. vnica limit. 25. num. 4. in fine. C. si de moment. poss. Ruginel. tract. de appell. in præfat. num. 38. fol. 6. & de communi * opin, loquendo de iure canonico, testatur, & sequitur Franch. in cap. 59. vt debitus. in 2. princip. q. 2. num. 11. vers. secundo quæritur an sit de

de appell. & probatur ex l. 1. §. fin.ff.de appell. & relat.in illis verbis, *vt habeant scriptum*, & quòd requiratur appellatio in scriptis, siuè appelletur ad Papam, siuè ad alios inferiores, & ita seruetur de consuetudine, scribit Franch.d. q.2. sub num.11.& rursus in cap.1.num.10.de appell.in 6.

Ratio secundum Petr.de Bellap.in.l.1.§. libelli.sub num.1. ff. de appell. & relat. loquendo de appellatione à sententia diffinitiua, est, quia sententia ipsa diffinitiua in scriptis debet proferri: ergo, inquit, & in scriptis debet ab ea appellari, quia nihil tam naturale est, &c.

2 EXTENDE I. hanc regulam, vt procedat etiam in appellatione ab habente vim diffinitiuæ, quia debet etiam dari in scriptis, Guid.Pap.d. tract.de appell. q.10. sub num.17.fol.58.

3 Ratio erit, quia sententia, quæ habet vim diffinitiuæ, æquiparatur diffinitiuæ, vide infra num.56.

4 EXTENDE II. vt habeat locũ etiam in appellatione extraiudiciali, Franch. in cap.51. bonæ memoriæ.num.17. in fine vers.quinto requiritur. de appell. Ruginell. tract.de appellat.§.2. cap. 3.n.13. fol.72.& quòd appellans extraiudicialiter teneatur exprimere causas in scriptis, consuluit Natt. cons.606.approbo.sub num 1.

5 EXTENDE III. vt non sufficiat, si appellans, voce dicat, *appello*, & appellationem incontinenti faciat redigi in scriptis per Notarium, Iacob. de Aren.in l.præses.sub num. 1. ff. de re iud. dicens vlterius, quòd hæc appellatio non impedit executionem, Franch.in cap. 59. vt debitus. in 2.principali.q.3.num.12. de appell. & in cap.1.sub.num.10.vers. secundo aduerte, de appell. in 6. Masuer. in addit. ad pract. Papien.in form. appell. à sent.diffin. in glos.in his scriptis.fol. 415. aliud enim est, quòd quis teneatur appellare in scriptis, aliud verò, quòd appellatio redigatur in scriptis, Ruginell.tract. de appell. in præfat.num.38.& 39.

Non tamen est necesse, quòd appellans proferat illa verba (*in his scriptis appellat*) sufficit enim, quòd appellet in scriptis, vt contra Ang. & Spec. tenet Franch. in d.cap.vt debitus.q.4. num. 13. & d.cap.1. num.10.in fine.

NOTA ex hac extensione errorem eorum Notariorum, qui dicunt se rogatos de appellatione in scriptis interposita, & dicunt parti, dabis postea eam mihi, nam ante omnia debet esse dictata, scripta, & data priusquam notarius fit, vel esse possit rogatus, Ang. Aret. in l. 1. §. vlt. sub num. 11. vers. vnum tamen nota perpetuo. ff. de appell.& relat.

6 EXTENDE IV. vt appellatio sine scriptis à difinitiua non valeat etiam si iudex illi detulerit, Achil. de Graff. decis. 2. alias 228. appellatio. de appellation. fol. 104.

Contra hanc extensionem vide infra sub num.18.vers.restringe tertio.

7 EXTENDE V. vt statutum, permittens posse appellari sine scriptis, non valeat, Ruginell. tract. de appell. §.2. cap. 4. num.2.in fine, & num.3.fol.145.

Hanc extensionem arbitror non veram per ea, quæ ex Ang.Franch.& alijs retuli infra num.10.& 11.

8 EXTENDE VI. vt in tantum requiratur appellatio in scriptis, vt alias appellatio efficiatur deserta, Guid. Pap.tract. de appell.q.9.num.17. tom.5. fol. 58. Rebuff.tract. de appell. art.5. glos. vna num.8. tom.3. fol.496. vbi tamen n.9. addit corrigendo, vocandam esse potius appellationem inualidam, quàm desertam, & rationem reddit.

9 EXTENDE VII. vt ab interlocutoria debeat indistinctè appellari in scriptis, siuè appelletur ex interuallo, siuè incontinenti, siuè iudice non sedente pro tribunali, siuè sedente, Spec. tit. de appell. §. qualiter autem.num.1.in fine lib.2.fol. 190. Franch. in cap. 59. vt debitus.q. 7.num. 16. de appell.& in cap.1.sub num.5.. vers. in glos. ibi in scriptis.de appell. in 6. & Luc. Pæt. in pract.capitol.lib.5. cap.6.num.2.& 3.

LIMITA declarando hanc extensionem, vt procedat de iure canonico, sicut distinguendo explicat Bal.in l.6.eos.§.sin autem. sub num.2.vers. nam de iure ciuili. C. de appell. & quòd ita sit determinatũ de iure canonico, testatur Bar.in l. 4. eius qui.sub num.4. vers.primo quæro.ff.de appell.recip.

Secus est de iure ciuili, quia sicut in prolatione interlocutoriæ non est necessaria scriptura, ita neque est necessaria in eius appellatione, vt contrariorum sit eadem disciplina, Bal.vbi supra, & ita videtur sentire Glos. vnica. in fine l. 2. ff. de appell. & relat. & nonnulla scribit, sed confusè Ang. Aret.

Aret. in l. 1. §. vlt. num. 10. ff. eod.

Contra hanc limitationem: quòd enim etiam de iure ciuili requiratur appellatio in scriptis, ostendit Bar. vbi supra, dicens vlterius, quòd ita obseruat consuetudo, quam consuetudinem ex Bar. refert, & ad eum se remittit Franch. in cap. 1. sub num. 10. vers. & aduerte. de appell. in 6. qui tamen, cum prius citauerit Glos. in contrarium videtur anceps locutus.

RETENTA ergo simpliciter extensione tàm de iure canonico, quàm de iure ciuili.

INFERO ex hac extensione, inutilem esse in appellatione ab interlocutoria practicam appellandi, qua dicimus (*appello viua voce, reseruato beneficio appellandi in scriptis*) requiritur enim adhuc, quòd appelletur in scriptis infra decem dies, ac si appellatio viua voce emissa nō esset, Franch. in cap. 59. vt debitus. q. 7. num. 16. versus finem, de appell.

10 MODERA I. eandē extensionem, vt non habeat locum, stante statuto, quòd in appellationibus procedatur, solemnitatibus, & iuris ordinibus non seruatis, quia valebit appellatio etiam ab interlocutoria sine scriptis, & absque insertione alicuius causæ; vt ex Ang. refert, & sequitur Franch. in cap. 59. vt debitus. q. 7. num. 17. & 18. ibi. aduerte tamen ad vnam. de appell. & ex Franch. refert dubitatiuè Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 5. cap. 6. num. 8. vers. item & septimam.

11 AMPLIA hanc moderationem, vt procedat etiam stante statuto, quòd in causa procedatur summariè, &c. quia in omnibus causis, in quibus poterit procedi summariè, &c. valebit appellatio etiam sine scriptis, & ideo valebit etiam in omnibus casibus, de quibus in clem. dispendiosam. de iudic. quia causa appellationis est eiusdem naturæ, qualis est causa principalis, Franch. d. cap. 59. vt debitus. q. 7. num. 18. in fin.

INFERO corroborando hanc ampliationem, quòd in Regno Neap. valida est appellatio à quauis interlocutoria, etiam quòd non sit expressa causa grauaminis, & non sit appellatum in scriptis, sed viua voce, quia in Regno Neap. omnes causæ sunt summariæ Foller. in addit. ad Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 154. fol. 480. & Carauit. rit. 288. capitulū. sub num. 11. vers. septimo infertur.

Contra hanc illationem memini, me vidisse in vno tractatu, seu praxi moderna curiæ Neap. auctorem illius multum exclamare contra Foller. & Carauit. asserendo, illationem non esse veram, & in practica non esse receptam, eo quia expressio grauaminis, & scriptura sunt de substantia appellationis ab interlocutoria, & substantialia non sunt sublata per iura muncipalia Regni Neap. mandantia, omnes causas esse summarias.

Non recedas ab illatione, quia in Regno Neap. potest procedi summariè, & sine solemnitatibus, & ideo sine libello, vt, citatis legibus illius Regni, scripsi supra lib. 1. cap. 50. num. 34. quare si potest procedi sine libello in prima instantia: ergo potest etiam procedi in secunda, & sic in causa appellationis, quia causa appellationis censetur eadem cum prima, & ideo si causa prima est summaria, causa appellationis quoque erit sūmaria, vt dixi supra vers. amplia, & infra q. 11. num. nam & in causa primæ istantiæ requiritur libellus in scriptis, vt retuli, & sequutus sum supra d. cap. 50. num. 19. vers. tertia difficultas. quia libellus est scriptura, vt dixi eod. cap. 50. & cap. 51. vtrobique num. 1. & tamen si causa sit summaria, in qua possit procedi sine figura iudicij, libellus non est necessarius, testibus ijs, quos citaui, & sequutus sum d. lib. 1. cap. 53. num. 21. & sub num. 22. quia in eiusmodi causa summaria sunt remissa omnia substantialia ordinis iudiciarij, vt retuli, & sequutus sum d. cap. 53. num. 17. & 20. ergo, &c.

Verum tamen est, quòd si posset procedi solum summariè, seu simpliciter, sicque causa esset solum summaria, in qua substantialia ordinis iudiciarij non sunt remissa, testibus ijs, quos citaui, & sequutus sum eod. cap. 53. num. 14. tunc requireretur libellus in scriptis cum expressione grauaminis.

12 MODERA II. vt habeat locum solum in interlocutoria mera, secus in interlocutoria, quæ habet vim diffinitiuæ, quia ab ista interlocutoria, habente vim diffinitiuæ, si appelletur incontinenti, potest appellari viua voce, sicut à diffinitiua, Franch. in d. cap. 59. vt debitus q. 7. sub num. 16. in fine: nam quoad formam appellationis, & solemnia sententia, habens vim diffinitiuæ, æquiparatur in omnibus, & per omnia sententiæ diffinitiuæ, vt retuli, & sequutus sum infra sub num. 37. restric. 5.

DE-

Aduerte tu, qui versaris in foro capitolino, quia si appellaueris ante sententiam diffinitiuam, appellatio debet scribi per notarium causæ, nisi is fuerit legitimè impeditus, & tunc ea appellatio cum nomine notarij, per cuius acta fuerit interposita, appellato debet denuntiari, alias appellatio nó tenet, & nullum sortitur iuris effectum lib. 1. stat. Vrb. cap. 172. sed hoc statutum est de rarò contingentibus, & non tamen derogat in reliquis iuri communi, de quo supra n. 9.

13 DECLARA I. eandem regulam, dum dicimus, appellandum esse in scriptis, quia non propterea scriptura debet esse publica, sed sufficit quælibet scriptura priuata ad validitatem appellationis, Ang. Aret. in l. 1. §. vlt. sub num. 10. ff. de appell. & relat. Gemin. & Franch. infra proxime citati: Vt tamen hæc scriptura priuata probet, appellationem esse interpositam, requiritur præsentia duorum testium; vt scribunt Gemin. in cap. 1. sub num. 16. vers. in ea glos. ibi probari possit. & Franch. sub num. 11. de appell. in 6. rursus Franch. in cap. 59. vt debitus. sub num. 13. q. 5. de appell. & ita seruamus in Curia: datur enim notario cedula priuata appellationis, & notarius legit eam iudici coram testibus.

SVBDECLARA, vt in schedula, quæ datur parti ad intimandam appellationem secundum formam clem. causam. de elect. scriptura debeat esse authentica, Franch. in d. cap. 1. sub num. 11. & ante eum Gemin. sub num. 15. de appell. in 6.

14 DECLARA. II. vt, si cedula appellationis fuerit deperdita, possit probari per testes, quòd fuit appellatū in scriptis, Frāch. in cap. 59. vt debitus. q. 6. num. 14. de appell.

15 RESTRINGE I. eandem regulam, vt non procedat quando appellatur incontinenti tempore sententiæ, quia tunc potest viua voce appellari, Spec. tit. de appell. §. qualiter autem. in principio. lib. 2. fol. 190. & potest vno verbo appellari, dicēdo, *appello* Bar. in l. 1. §. fin. in princip. ff. de appell. & relat. & quòd in ista appellatione; quæ fit viua voce, sufficiat dicere, *appello*, & subintelligatur, quòd appello à te, à sententia, quam statim protulisti inter me, & aduersarium meum in tali causa, scribit Bar. in d. §. fin. num. 2. ibi. & primo circa appellationem. & quòd si appelletur incontinenti, possit appellari viua voce absque scriptura, tenent Papien. in pract. in form. appell. à sent. dif. fin. in glos. coram vobis. num. 12. vers. amplius etiam. fol. 406. & in glos. in his scriptis. sub num. 1. fol. 414. Franch. in cap. 59. vt debitus. q. 7. num. 15. de appell. Guid. Pap. tract. de appell. concl. 8. num. 6. tom. 5. fol. 57. Nicel. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 69. num. 110. tom. 18. fol. 198. Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 1. num. 1. & 3. & sentit. Achil. de Graff. decis. 2. alias 228. appellatio. de appel. fol. 104.

16 DECLARA hanc restrictionem, vt facultas appellandi duret solum donec iudex sedet pro tribunali, Spec. tit. de appell. §. qualiter autem. sub num. 1. vers. per quæ iura. lib. 2. fol. 190. Franch. d. cap. vt debitus. sub num. 15. Luc. Pæt. d. lib. 5. cap. 1. num. 7. vers. incontinenti. & de cōmuni* obseruantia testatus est Bar. in d. §. fin. num. 3. in fine etiamsi sederit per horam post latam sententiam, secus si iam iuerit ad prandium, vel ad alios actus diuerterit, Spec. vbi supra, & per magnam horam, vt scribit Franch. in cap. 1. num. 5. & Gemin. in §. his quæ. sub num. 3. de appell. in 6. imò etiamsi sederit per magnam moram, vt loquitur ibidem Gemin. num. 14. vers. item nota ex gloss.

Verum Petr. de Bellap. in l. 1. §. libelli. num. 3. vers. quæritur dictum est. ff. de appell. & relat. videtur dicere, quòd sufficiat appellare illo die, & ita probat text. in l. 2. sed si apud acta. ff. de appell. & relat.

* Sed quicquid sentiat Petr.* communiter tenetur declaratio, vt testatur etiam Ang. Aret. in l. 1. §. libelli. num. 8. in vltimis verbis, & num. 9. ff. de appell. & relat. & ad textum in d. l. 2. respondeo quòd procedit dummodo iudex sedeat pro tribunali.

17 SVBRESTRINGE candē restrictionem, vt non procedat in interlocutoria, quia siue appelletur ex interuallo, siue incontinenti, semper requiritur appellatio in scriptis, vt retuli, & sequutus sum supra num. 9. extens. 7. vbi videas.

An hæc diligentia appellandi incontinenti possit esse damnosa, vide eundem Luc. Pæt. d. cap. 1. num. 4. & 5. & an possit aliquando esse vtilis, vide eundem ibidem num. 6. vers. posset tamen.

18 RESTRINGE II. vt forsan non procedat, quando appellatur ad Papam secundum ea, quæ ex Arch. refert Rot. decis. 54. alias 385. si appelletur. num. 1. de appellat. in nou. fol. 260. Con-

Contra hanc restrictionem facit, quod ex Franch.retuli, & sequutus sum supra sub num.1.

RESTRINGE III. vt non procedat quando iudex à quo appellationem admitteret, quia tunc illa appellatio;quamuis sine scriptis fuerit interposita; tamen ex quò iudex ei detulit, deuoluit negotium ad superiorem,vt ex Franch.Contar.& Gemin. retuli,& sequutus sum infra quæst.17.limit. 36.num.3.

ARTICVLVS II.

AD SECVNDVM articulum:An verbum,*appello*,sit de forma, vel sufficiant alia quæcunque verba æquipollentia.

19 Concludo, non esse necessarium, vt appellans vtatur verbo (*appello*) sed potest vti alijs verbis æquipollentibus, quia non refert, quod ex verbis æquipollentibus profeiatur,quare sufficit, si dicat, *proclamo*, vel *prouoco*,seu *conqueror*, & similia,vt refert,& sequitur Franch.in cap. 34. ad audientiam. not.vlt.sub num. 2. de appell. item sufficit, quòd quis dicat, *submitto me, & mea bona sub protectione Papæ*,d.cap.ad audientiam & ibi Franch. not. 1. sub num. 1.de appell. quare submittens se, & sua sub protectione Papæ, intelligitur appellare ad Papam, licet verbum, *appello*, non expresserit;vt in d. cap.ad audientiam.& quòd sufficiat dicere, *domine,vos grauastis me in tali articulo, nolo amplius litigare corám vobis, sed volo ire ad Papam,& apostolos peto*,scribit Natt.cons. 606.approbo.sub num. 1. & sub.num.4.ibi. quid enim interest. & quòd sufficiant verba æquipollentia, quando constat de mente, scribit Franch. in cap. 1. num. 5. versus finem de appell.in 6.

20 Confirmatur hæc declaratio, quia in sententia diffinitiua nihil refert quo verbo iudex vtatur in condemnando, ideoque æquè valet sententia, si iudex vtatur verbo, *condemno*, sicut si vtatur alio æquipollenti, Alex.in l.1.num.26.ff.de verb. oblig. quare dicitur sententiare etiamsi diceret, *non video,cur non condemnem*, Alex. in l. 1.num.7. ff. de sent. & re iudc. Vant.tract.nullit.rubr. de nullit. ex defect. process. sub num. 92. vers.idem foret.Similiter si diceret, *credo talem debere, &c.* Vant.vbi supra num.92. vel si diceret, *mihi videtur talem debere*, vt per eosdem,& Scal.de cons.sapien.lib.4.cap.13. tom.3.par.1. fol.349. Similiter etiam si iudex pronunciaret,instrumentum esse exequendum, diceretur diffinitiuè sententiare,quia præceptum iudicis, factum super negotio principali, accipitur pro sententia diffinitiua, licet iudex non dicat,condemno, sed præcipio,Alex.cons.50. visis actis, num.11. vers.præterea iussus iudicis.lib.2.Hincque alias ego respondebam de iure, quòd iudex pronunciando, votum esse exequendum, dicebatur sententiam protulisse:Imò in fortioribus terminis si iudex dicat, *absoluo Titium, & in expensis victum victori*, sententia valet,quia etsi deficiat verbum (*condemno*) nec possit intelligi repetitum;tamen debet subintelligi, Bar.in l.1.§.fin. sub num.2. ff.de hæred.instit.

21 Ratio est,quia verba deseruiunt intentioni,non è contra,Franch.in d.cap.ad audientiam. sub num 1. de appell. magis ideo attendi debet mens,quàm verba, quæ propterea impropríanda etiam sunt, vt substineatur intentio,& sententia,Alex.in d.l.1.num. 27.ff.de verb.oblig.& Vant.d.rubr.de nullit. ex defect.process. sub num. 92. vers.sufficeret.& Scal.d.cap.13.

22 DECLARA hanc conclusionem procedere, dummodò exprimantur omnia necessaria in appellatione: quare non satis esset se, & bona sua submittere protectioni Papæ,sed debent omnia alia necessaria adhiberi,vt explicat Franch. d. cap. ad audientiam.not.vlt.num.2.

ARTICVLVS III.

AD TERTIVM articulum; An à pluribus sententijs sufficiat vnica appellatio,vel requirantur plures.

23 Resp.& concludo pro regula,quòd à pluribus sententijs plures requiruntur appellationes l. 10. si quis separatim. & ibi Petr.de Bellap.Bar. & Paul.de Castr. ff.de appell.& relat.pluribus enim malis plura medicamenta: & quòd tot sint necessariæ appellationes, quot fuerunt sententiæ, licet vno contextu,refert,& sequitur Frãch.in rubr. num. 5.in fine,de appell.quare si quis coram eodē iudice fuerit conuentus diuersis libellis super diuersis rebus; & iudex ferat duas sententias vnico contextu super dictis libellis, & deinde condemnatus appellet simpliciter à sententia,& impetret super appellatione tale rescriptum: conquæstus est talis,

E quòd

quòd talis iudex iniquam contrà eum tulit sententiam, à qua ad sedem Apostolicam appellauit, & deinde in vim huius rescripti agat coram iudice appellationis ad rescissionem vtriusque sententiæ, dico, quòd iudex appellationis non poterit procedere, nisi in causa vltimæ sententiæ, vel durioris sententiæ, & sic in causa vnius sententiæ, Frãch. d. rubr. num. 6. vers. propter hoc. de appell.

EXTENDE I. hanc regulam, vt habeat locum etiam si simul, & semel proferãtur interlocutoria, & diffinitiua sententia; quia duæ etiam interponi debent appellationes, Guid. Pap. tract. de appell. q. 62. sub. n. 46. tom. 5. fol. 59.

EXTENDE II. vt habeat locum etiã si plures condemnarentur de eadem re, seu ex eadem causa, quia plures etiam requirerẽtur appellationes, & appellatio vnius alteri non prodesset d. l. si qui separatim. & ibi Doct. & hoc facit separatio condemnationis secundum Petr. de Bellap. in d. l. si qui separatim. num. 1. in fine, sed intelligas, hoc esse verum, quando fuerunt condemnati etiam ex diuerso genere probationis; alias, si condemnarentur ex eodem genere probationis, appellatio vnius prodesset alteri etiam si esset contra eos diuersis libellis, & indicijs actum, vt declarant Bar. in d. l. si qui separatim. Paul. de Castr. & latius Ang. Aret. qui adducunt exempla.

24 EXTENDE III. vt procedat etiam si vnica sententia condemnarentur plures ex diuersis capitulis, quia plures requirerentur appellationes: vna enim appellatio, quæ respiceret vnam personam, non suspenderet totam sententiam, Paris. cons. 66. videtur. num. 3. & seqq. lib. 1.

Vel requiritur vna simplex appellatio à tota sententia, Paris. eod. cons. 66. num. 9.

ARTICVLVS IV.

AD QVARTVM articulum. An in appellatione ad eius validatem debeat exprimi causa grauaminis.

25 Pro resolutione distinguo duas species appellationis.

Prima species est appellatio à diffinitiua.

Secunda species est appellatio ab interlocutoria.

VENIO ad primam: & concludo, quòd expressio grauaminis non est necessaria, quia non est de substantia appellationis; & ideo appellatio à diffinitiua est valida, licet in ea minimè expressa sit causa, Spec. tit. de appell. § qualiter autem. num. 2. vers. hæc est vna differentia. lib. 2. fol. 190. Archid. in cap. romana. sub. num. 10. & 11. ibi. vnde dicas. de appell. in 6. Abb. in cap. 38. cum in ecclesia. sub num. 6. de appell. & ibidem Franch. num. 4. vers. in glos. in ver. iusta. dicens, satis esse, quòd dicat, appello; quia expressio causæ non est de forma appellationis à diffinitiua, idem Franch. in cap. 14. consuluit. versus finem, sub num. 6. & in cap. 62. cum causam. in fine, sub num. 30. eod. tit. de appell. & quòd post sententiam diffinitiuam licitè appelletur à quocunque, & per quemcumque etiam sine causæ rationabilis expressione, scribit Spec. tit. de appell. §. in quibus. sub num. 28. versus finem lib. 2. fol. 186. & quòd in appellatione à diffinitiua non sit necessarium, vt contineat causas grauaminis in specie, sed sufficiat, quòd appellans in genere dicat, se grauatum, scribit Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 153. fol. 480. & quòd sufficiat dicere; appello ab ista sententia, tanquã ab iniqua, scribit Petr. de Bellap. in l. 3. scio. sub num. 6. vers. quærit glos. ff. de appell. & relat. imò nec esse necessarium dicere, iniquam, seu iniustam, scribit, & benè Contar. in l. vnica. in ampl. num. 106. C. si de mom. poss.

26 EXTENDE I. hanc conclusionem, vt sit vera tàm de iure ciuili, quàm de iure canonico, quia regulare est, tàm attento iure ciuili, quàm attento iure canonico, quòd causa non sit exprimenda in appellatione à diffinitiua, Contar. in l. vnica. limit. 3. sub n. 34. vers. declara. ibi. si igitur. C. si de momen. poss.

27 EXTENDE II. vt sit vera etiam si essemus in ijs sententijs diffinitiuis, in quibus appellatio non admittitur ad effectum suspensiuum: quia nihilominus appellatio ab eiusmodi sententijs in se est valida; etiam non expressa causa in appellatione: expressio enim causæ operatur solum quoad leuiorem receptionem appellationis, & inhibitionem faciendam, vt ex Arch. Franch. Contar. & Farin. retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 4. num. 57. vbi videas. & limit. 6. memb. 7. n. 111. & quòd expressio rationabilis causæ operetur, vt appellatio admittatur etiam in casu, in quo est prohibita, retuli, & sequutus sum d. limit. 4. sub n. 52.

EX-

28 EXTENDE III. vt ficut expreffio causæ regulariter non est necessaria in appellatione à diffinitiua, ita neque est necessaria in appellatione ab interlocutoria, habente vim diffinitiuæ, quia regulatur secundum naturam diffinitiuæ, Franch. in cap. 28.peruenit.il 2.num.8.& in cap.59. vt debitus.q.14.num.25.de appell.

29 RESTRINGE eandem conclusionem, vt non habeat locum in sequentibus quatuor casibus, quos posuit Franch.in d. cap.59.vt debitus.q.14. sub num. 25.ibi.& adde prædictis.de appell. dicens, quòd impetratio literarum super appellatione à diffinitiua est nulla, si in appellatione non sit expressa causa.

Primus casus est in appellatione à correctione, quia quamuis sit appellatio à diffinitiua, tamen est necessaria expressio causæ.

Secundus in appellatione ab executione.

Tertius in appellatione à sententia, lata in causa, commissa, appellatione remota.

Quartus in appellatione interposita à tertio à sententia diffinitiua propter suum interesse, quia nisi exprimat causam rationabilem, per quam appareat, quòd prætendit iustum interesse, non auditur, huncque quartũ casum ponunt alij, quos retuli, & sequutus sum infra q. 17.limit.6. memb. 4.n.

Quintus casus, quem ipse considero, posset esse in sententia diffinitiua, lata super causa possessionis momentaneæ, quia requiritur expressio causæ, vide infra q. 11.sub num.86.vers.infero.

ADVERTE quòd cum in appellatione à diffinitiua non sit necessaria expressio causæ, cauere debes, ne exprimas, quia si exprimeres friuolam causam, appellatio vitiaretur, vt retuli, & sequutus sum supra quæst.2.sub num.51.vers.& hoc.

30 VENIO ad secundam speciem, & concludo contrarium: debet enim in appellatione à sententia merè interlocutoria exprimi, & nominatim causa grauaminis, Spec. tit.de appell.§. qualiter autem. sub. num. 2. vers. hæc est vna differentia. lib. 2. fol. 190. Franch. in cap. 18. consuluit. il 2. num.1.& 3.vers.amplius. & in cap. 38.cum in ecclesia.num.4.in glos.in verb.iusta. & in cap.59.vt debitus. q. 8. num. 17.& in cap. 62.cum causam.in fine.sub num. 30. de appell. & in cap. 1. num. 3. in fine, & Gemin. num.3.de appell.in.6.& quòd in appellatione ab interlocutoria sit necesse exprimere causam, scribunt Abb.d.cap.cum in ecclesia. sub num.6. &Luc. Pæt. in pract.capit.lib.5. cap.6.num.3. & 4.& quòd hodie non liceat sine causa rationabili ante sententiã appellare, scribit Spec.tit.de appell. §. in quibus. sub num.27.vers. porrò cum appellatur.in fine lib.2. fol. 186. & quòd appellatio ante diffinitiuam, seu ab interlocutoria, non expressa rationabili causa, sit nulla, scribit Franch. in d. cap. 59. vt debitus. sub num. 1. vers. tene menti, & q.8. sub num. 17. & quòd appellatio ab interlocutoria non valeat, nisi exprimatur causa grauaminis in ipsa appellatione, & debeat exprimi in specie, & in genere non sufficiat, scribit Maran.in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 153. fol. 480.

Confirmatur hæc conclusio, quia appellatio ab interlocutoria non potest iustificari ex alia causa, quàm ex nominatim expressa secundum ea, quæ firmaui infra quæst. 11. num. . Ergo in necessarium antecedens requiritur expressio causæ nominatim.

EXTENDE I. hanc cõclusionem, vt habeat locum etiam in appellatione à sententia excommunicationis, quia requiritur expressio causæ, ex quò non potest æquiparari sententiæ diffinitiuæ, Franch. in cap. 1. num.5.in fine, de appell.in 6.

31 EXTENDE II. eandem conclusionẽ, vt in tantũ debeat nominatim exprimi causa grauaminis, vt non sufficiat illam exprimere generaliter per relationem ad acta, dicendo (appello ab iniquitate sententiæ interlocutoriæ, & pro causæ grauamine allego omnes causas, quæ ex actis colligi possunt) Franch. in cap. 18. consuluit, il 2. sub num. 3.de appell.& breuius in cap.1.num.6.de appell.in 6.Maran.in suo spec.par. 6. act.2. princip.in verbo. & quandoque appellatur. sub num.153.fol.480.& Luc. Pæt. in pract. capitol.lib.5.cap.6. num. 4. & loquendo de appellatione ab executione, scribunt Capic. decis.1.n.20.& Lancell.tract.de attent.par. 2.cap.12.de attent.& innou.appell.pend.limit.53.quæ est vltima. num. 44. tom.5.fol. 384. & in casu huius extensionis intelligas eundem eod.cap.12. limit. 1. subnum. 42. fol.359.dum allegat, quòd non sufficiat expressio per relationem ad acta.

32 TEMPERA istam extensionem, vt non procedat quando fieret relatio ad certam partem actorum, in quibus diceretur

apparere de grauamine, quia tunc causa grauaminis posset dici nominatim expressa, & ideo sufficeret, vt ex Bal. & Rot. refert, & sequitur Franch. in d.c. consuluit. il 2. sub n.3. & cap. 59. vt debitus. q. 12. n. 23. versus finem, de appell. & in cap. 1. sub num. 8. vers. sed aduerte. de appell. in 6. & sentit Luc. Pæt. vbi supra, & in casu huius temperationis intellige ampliationem, quam dubitando ponit Lancel. d. limit. 1. num. 42.

INFERO I. ex his, quòd causa grauaminis dicetur sufficienter expressa, si dicatur (appello, quia me grauastis, non attendistis exceptionem pacti, de qua constat in actis) Marches. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 1. num. 48. fol. 13.

33 INFERO II. quòd non sufficit dicere (appello ab iniqua interlocutoria, quia me grauasti) sed debet exprimi causa in specie, Franch. d.q.8. sub num. 17. Neque diceretur iusta causa appellandi, si quis diceret (appello quia ex testibus, vel alijs instrumentis aliter pronuntiandum erat) Idem si dicatur, quia interlocutoria lata est iniusta: est enim nimis generalis causa, & ideo debit exprimi grauamen, vt in appellatione ab interlocutoria in noui operis nuntiatione scribit Innoc. in cap. vlt. de nou. oper. nunt.

EXTENDE III. vt procedat etiam de iure ciuili, Franch. in cap. 59. vt debitus. num. 29. vers. postremo quæritur. de appell. quod etiam sentit apertè Bar. in l. 4. eius qui. num. 2. & 4. ff. eod.

Contra hanc extensionem innuit Petr. de Bellap. in l. 3. scio. sub num. 6. vers. quærit glos. ff. de appell. & relat. dicens, quòd in iure ciuili nihil de hoc est expressum.

34 RESTRINGE I. eandem conclusionem, vt non procedat quando ex forma, tenore, & inspectione ipsius sententiæ verè constaret de grauamine, puta quia in ea exprimitur iniusta causa, vel reprobata à iure: tunc enim appellatio tenet, quàmuis non sit expressa causa grauaminis, quia isto casu notorium releuat etiam ab onere proponendi, seu allegandi, Franch. in cap. 59. vt debitus. q. 10. num. 21. & Card. Alex. num. 41. vers. stat ergo regula. fallen. 2. de appell. rursus Franch. in cap. 1. sub num. 7. vers. tertio limita. de appell. in 6. Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 5. cap. 6. sub num. 5. limit. 4. &, loquendo de appellatione ab executione, scribunt Capic. decis. 1. sub num. 21. & 22. & Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 53. num. 40. & 41. tom. 5. fol. 384.

35 AMPLIA hanc restrictionem, vt procedat etiamsi de grauamine appareat iuris præsumptione, aut per solas allegationes iuris; puta, interloquitur iudex fieri debere sequestrum, quod de iure regulariter est prohibitum, quia isto casu non est necessaria expressio causæ grauaminis; testibus Bal. Franch. & Card. Alex. quos retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 47. memb. 1. num. 216. sublimit. 6. Contar. in l. vnica, quæst. 1. num. 49. vers. declara. C. si de momen. poss. Luc. Pæt. d. lib. 5. cap. 6. sub num. 5. limit. 3. & Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 1. princip. n. 33. tom. 5. fol. 358. & limit. 53. quæ est vltima num. 42. & 43. fol. 384.

Contra restrictionem, & ampliationem: quòd enim causa grauaminis quantumuis sit notoria debeat allegari, & exprimi nominatim in appellatione: videtur residere idem Franch. in d. cap. 59. vt debitus. q. 9. num. 18. in fine, de appell. & in cap. 1. num. 3. in fine, & num. 6. de appell. in 6. quia notorietas non videtur excusare à forma, data in appellatione, licet excuset à necessitate probationis, Franch. d. cap. vt debitus. q. 12. sub num. 23. qui propterea videtur confusè, & sine determinatione loquutus, & Lancel. d. limit. 1. princip. num. 32. fol. 358. & quòd in appellatione extraiudiciali debeat exprimi causa appellationis etiam si causa sit notoria de iure, & de facto, quia licet notorium excuset ab onere probandi, non tamen excusat ab onere allegandi, scribit Feder. Schen. tract. de appell. num. 2. & 3. tom. 5. fol. 55.

Tu non recedas à restrictione, & ampliatione, quia in notorijs cessant solemnia.

36 RESTRINGE II. vt non procedat quando iudex deferret appellationi, quia tunc appellatio etiam sine expressione causæ tenet, & deuoluit ad superiorem, Gemin. in cap. 1. §. post hoc. num. 14. vers. sed pone. de appell. in 6. & Fräch. in cap. 59. vt debitus. n. 28. vers. vltimo pone, de appell.

37 RESTRINGE III. seu declara, vt non procedat quando post interpositam appellationem inde ad tres, seu quatuor dies antequam transeat tempus ad appellandum, exprimeretur causa, quia tunc licet non fuerit expressa in appellatione, tamen habetur, ac si esset expressa in appellatione

ne, & ideo teneret appellatio; sed post lapsum tempus ad appellandum nihil iuuaret expressio causæ, Ang. Aret. in l. 1. §. vltimo sub num. 10. vers. vnum tamen nota perpetuo. ff. de appell. & relat. & Franch. in d. cap. vt debitus. q. 15. num. 26. & in cap. 1. sub num. 8. vers. sexto limita. de appell. in 6.

RESTRINGE IV. vt non procedat in causis, in quibus potest procedi summariè &c. quia in illis appellatio ab interlocutoria valet etiam non expressa causa grauaminis, vt ex Franch. Luc. Pæt. & Foller. retuli, & sequutus sum supra num. 10. & sub num. 11. vers. infero.

RESTRINGE V. vt non habeat locum in interlocutoria, habente vim diffinitiuæ, quia de ea iudicatur, vt de diffinitiua, Franch. in cap. 1. num. 7. vers. limita tamen. de appell. in 6.

ARTICVLVS V.

AD QVINTVM articulum: An schedula appellationis debeat dari iudici à quo.

38 Resp. quòd sic, non tamen est necessarium, quòd dicta cedula appellationis legatur, seu recitetur iudici, Franch. in cap. 38. cum in ecclesia. versus finem sub num. 12. & in cap. vlt. si iustus. q. 8. num. 29. in fine, & in appell. Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos. in his scriptis. num. 1. in fine fol. 414. Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 1. num. 22. fol. 151. & Ruginell. tract. de appell. in præfat. num. 40. & ita est textus ad literam in cap. 9. appellatio. de appell. in 6. neque est necessarium, quando dat, seu exhibet dictam scripturam appellationis coram iudice à quo, quòd loquatur, vel dicat, appello: sufficit enim sola exhibitio in scriptis, Franch. in d. cap. si iustus. q. 8. num. 29. in fine, & in cap. appellatio. num. 2. vers. vltimo nota. cod. in 6. & ita seruatur in praxi: imò satis est, quòd appellans det in actis cedulam appellationis infra legitima tempora, & ita practicatur hic in Vrbe.

Et hæc schedula, seu cedula appellationis dicitur libellus appellationis, Franch. in d. cap. appellatio. num. 6. vers. secundo nota de appell. in 6. & Ruginell. tract. de appell. in præfat. num. 41. vers. schedula.

Huius tamen schedulæ an debeat appellans tradere copiam iudici à quo, si eam petat, Doctores sunt varij: ego concludo, quòd si sumus in appellatione, in qua requiritur expressio causæ, tunc debet eam tradere, si sit petita in tantum, quòd si eam non tradat priusquam labatur tempus petendorū apostolorum, appellatio efficitur deserta; secus si non requiratur expressio causæ, quia tunc copiam, etiam si fuerit petita, non tenetur tradere; ita refert, & sequitur Franch. in cap. appellatio. sub num. 5. ibi. sed an requiratur. de appell. in 6.

ARTICVLVS VI.

AD SEXTVM articulum: Quæ sint exprimenda in libello, seu schedula appellationis.

39 Resp. quòd libellus appellationis pro forma substantiali debet continere sex infrascripta.

PRIMO debet continere nomen appellantis, Bar. in l. 1. §. fin. in princip. ff. de appell. & relat. Ang. Aret. in l. scio. num. 2. ff. eod. Franch. in rubr. n. 3. vers. de forma. de appel. Papien. in pract. in form. appel. à sent. diffin. in glos. coram vobis. num. 1. fol. 404. Rebuff. tract. de appell. in præfat. num. 29. tom. 3. fol. 477. Lancell. tract de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. app. pend. limit. 50. princip. num. 189. tom. 5. fol. 381. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 4. num. 22. vers. nomen appellantis. & probatur ex d. l. 1. §. fin. ff. de appell. & relat.

Procurator, fideiussor, filiusfamilias, venditor, & emptor appellantes, quo nomine appellare debeant dixi q. seq. num. 24. 31. 34. 36. & 65.

Declara restringendo, vt si sint plures condemnati ex vna, & eadem causa ita, quòd omnibus competat eadem defensio, tunc sufficiat exprimi nomen illius, qui appellat, quia appellatio eius omnibus proderit, Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 4. sub num. 27. & 29. & ratio est manifesta, quia illa appellatio efficitur communis omnibus, vt ex Petr. de Bellaper. Ruin. Io. Fer. & Gail. retuli, & sequutus sum q. seq. n. 58. & textū in l. 3. scio quæsitum. ibi. cæterum si plures. ff. de appell. & relat. qui videtur contrarium innuere, intelligas, quando sunt condemnati ex diuersa causa.

40 SECVNDO debet continere nomen aduersarij, idest appellati, Papien. Franch. & Lancell. in locis supra proxime citatis, Rebuff. d. tract. de appell. in præfat. num. 30.

tom.

tom. 3. fol. 478. & videtur satis probari ex l.1.in vltimis verbis.ff.de appell.& relat.

Contrariam opinionem; quòd enim appellatio valeat, licet non contineat nomen appellati; tenent Glos.in l.1.§.fin.in verbo. aduersus quem.& ibidem Bar.in princip. ff. de appell.& relat.Spec.tit.de appell. §.qualiter autem. num. 4. vers. hoc autem nota. lib.2. fol. 190. Franch.in rubr. sub num. 4. vers. circa quartum.de appell. nam expressio nominis aduersarij non est de substantia appellationis,quia quando quis appellat incontinenti, sufficit, quòd dicat, appello. Caputaq. decis. 36. appellatio. num. 1. & seq. par. 1. & quòd appellatio sustineatur quàmuis non contineat nomen appellati, scribit Lancell. tract.de attent. par. 2. cap. 12.de attent.& innou.app. pend. ampl.18. princip.num.3.fol.357.& limit.50.princip. num.190.fol.381.& Ruginel. d.cap.4.num. 25.& quòd sufficiat exprimere procuratorem loco partis, quia procurator pars dicitur, scribit idem Caputaq. d. decis. 36. num. 5. & demum hæc contraria opinio, quòd non sit necessarium exprimere in libello appellationis contra quem aduersarium appelletur, dicit ad literam tex. in l. 3.scio quæsitum.in princ.ff. de appell. & relat.

41 Retenta hac contraria opinione.

Extende eam, vt in tantum valeat appellatio,etiam non expresso nomine appellati, vt valeat etiam si esset expressum nomen erroneum, puta, quia volens appellare contra Alfonsum,dixerit, quòd appellabat contra Franciscum: nam talis erronea, & falsa expressio nominis ipsius appellati non vitiat appellationem, Rot.quam refert,& sequitur Lancell.tract. de attent.par. 2.cap. 12.de attent. & innou.app.pend.d. ampl.18.num. 4.fol.357.& limit.50.princip.num.191.ibi. quinimò.fol.381. tom.5. & Ruginell.tract. de appell.§.2.cap.4.num.26.

42 Declara, seu distingue in isto secundo substantiali, vt expressio nominis appellati vno casu sit omnino necessaria,alias appellatio non diceretur interposita, casus est iste: tu vnica sententia condemnaris pluribus, ex diuersis tamen causis, tu appellas à dicta sententia, & in appellatione vnius tantum nomen ex aduersarijs exprimis; hæc appellatio dicitur interposita solum quòad eum, cuius nomen fuit in appellatione expressum, sed non quò ad alios,quia eorum nomina non fuerunt expressa, Paris. cons.66. videtur.n. 3. & seqq. lib.1.Bero.cons. 113. visa sententia.sub num.4.& sub num.5.vers. & pro intelligentia.in tertio casu. lib. 3. dicens, quòd si diuersæ sunt causæ, & diuersa est ratio defensionis, quæ diuersitas causarum singulas personas aduersariorum respiciat, tunc appellatio prodest appellanti quoad eos, quorum nomina fuerunt expressa,Lancell.tract.de attent.par.2. cap. 12.de attent.& innou.app. pend. limit.2. princip. num. 20. in fine, & n.seqq.tom.5. fol.361. & Ruginell. tract. de appell. §.2. cap.4.sub num.27. ibi. si vero appellans fuit condemnatus. & probatur ex l. 3. scio quæsitum.ff. de appell.& relat.Secus tamen esset,si tu appellares simpliciter à tota sententia, vel à sententia; quia tunc posset sustineri appellatio quò ad omnes secundum ea, quæ scribit Paris.d.cons. 66.num. 9. Bero.d.cons.113. num. 5. vers. & pro intelligentia. in primo casu. & sub num. 9. lib.3 .dicens, quòd si appellans appellat simpliciter à sententia lata ad fauorem plurium, non exprimendo nomina aliquorum,prout non est necesse,& tunc siue vna tantum sit causa,siue sint plures diuersæ, appellatio respectu omnium appellanti prodest,& tantò magis si appellans totum sententiæ tenorem expresserit. Secus etiam esset, si condemnaretur pluribus ex ead.causa,quia satis esset, quòd exprimeret nomen vnius d.l. scio quæsitum. ibi. sed illud cecidit,& Bero.d.cons.113.visa sententia.num. 4. lib. 3. dicens, quòd appellatio prodest appellanti quoad omnes aduersarios, quando aliquorum nomina fuerunt expressa in appellatione, & aliquorum non fuerunt expressa, quando vna tantum est causa,& ratio defensionis, & hanc testatur etiam * communem opin.

Contra primam partem huius declarationis: quod enim satis sit, condemnatum appellantē exprimere nomē vnius ex victoribus,quibus est condemnatus, etiamsi non ex vna eademq. causa sit omnibus condemnatus, sed ex diuersis, & separatis,dummodo tamen sit vnica sententia condemnatus; tenet Ang. Arct. in l.scio.§.sed illud.in fine principij. & num. 1. ff. de appell. & relat.& mouetur ea ratione,quia nomen appellati non est necessarium ad validitatem appellationis: ergo,inquit, quo ad eos, quorum nomina non expressit,sibi non præiudicauit, & exprimendo nomen vnius, videtur potius ex-

expressisse ad declarandum, quòd appellauit, quàm ad se restringendum: & ad text. in d. §. sed illud. vbi ponderanda videntur illa verba. *et cum vna causa sit, &c.* respondet, quòd illa dictio, *causa* sumitur pro *sententia*, quasi dicat textus, esse considerandum, an sit vnica sententia condemnatus.

Ego in praxi hanc vti benigniorem amplecterer opinionem, quia in dubio est respondendum pro appellatione. Et maximè quando appellans in appellatione insereret totum tenorem sententiæ, Ang. Aret. vbi supra; tamen in puncto iuris non recedo à declaratione: nā & ipsemet Ang. Aret. in eod. §. sed illud. sub num. 3. in casu, quo plures sint condemnati, & vnus appellet, considerat non solum vnitatem sententiæ, sed an sit idem negotium, vel diuersum.

43 TERTIO debet continere nomen iudicis à quo, Bar. in l. 1. §. fin. in principio. ff. de appell. & relat. Papien. in form. appell. à sent. diffin. in glos. coram vobis. sub num. 1. fol. 404. Franch. in rubr. num. 3. vers. de forma. de appell. Rebuff. tract. de appell. in præfat. num. 29. tom. 3. fol. 477. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. app. pend. limit. 50. princip. num. 189. tom. 5. fol. 381. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 4. n. 30. vers. nomen iudicis, & probatur ex l. 1. §. fin. in illis verbis, *& aduersus quem.* ff. de appell. & relat. nam illa verba aduersus quem, exponunt Glos. & alij, scilicet, iudicem: non enim sunt intelligenda de aduersario, quia aduersarentur textui in l. 3. scio quæsitum. ff. eod.

Ratio potest esse, quia sunt aliqui iudices, à quibus non licet appellare, de quibus dixi infra quæst. 16. limit. 1. & seqq. vnde non potest constare, an super tali appellatione possit procedi, nisi appareat à quo iudice lata sit sententia.

44 Declara primo, vt satis sit, si contineat nomen dignitatis iudicis, vt puta, appello à Gubernatore Sublacensi, ab Auditore Cameræ, ab Episcopo Marsicano, Bar. in d. l. 1. §. fin. num. 6. vers. super secundo. ff. de appell. & relat. Franch. d. rubr. sub. num. 4. vers. circa secundum. de appell. & Rebuff. d. num. 29. fol. 477. & quòd sufficiat dicere, appello ab audientia talis Episcopi absque eo quòd exprimatur nomen proprium Episcopi, notat Gemin. in cap. 3. romana. §. cum autem, de appell. in 6.

45 Declara secundo, quòd licet in commissione, seu rescripto non sit expressum nomen iudicis, à quo appellatur, tamen commissio appellationis tenet, quia satis est, quòd constet de causa, & de personis, inter quas est lata sententia, Franch. vbi supra, & in cap. 57. oblatæ. num. 1. de appell. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 4. num. 31. vers. in commissione.

46 QVARTO debet continere nomen iudicis ad quem, Franch. in rubr. sub num. 3. vers. de forma. de appell. Rebuff. tract. de appell. in præfat. num. 30. in fine. tom. 3. fol. 478. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. app. pend. limit. 50. princip. num. 189. tom. 5. fol. 381. & Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 5. cap. 1. sub num. 16. vers. addo & quintum. & hoc probari videtur ex l. 1. §. si quis in appellatione. ff. de appell. & relat. in illis verbis, *cum alium appellare deberet*.

Contra hoc quartum substantiale, quòd enim appellatio valeat etiam non expresso iudice ad quem appellatur: tenent Ang. Aret. in l. 1. §. si quis in appellatione. sub num. 2. ff. de appell. & relat. Franch. in cap. 3. romana. §. cum autem. num. 1. de appell. in 6. & Gundiss. Villad. tract. de legat. par. 1. q. 8. num. 40. tom. 13. par. 2. fol. 263.

Quid dicendum? Resp. quòd hæc difficultas habet dependentiam ab illa; an appellatio incerta, seu alternatiua valeat; & quia in illa diximus infra q. 9. appellationē esse validam, sequitur, quòd clarè debeamus tenere hanc contrariam opinionem.

47 Retenta ergo hac contraria opinione. Extēde primo eā, vt tūc præcipue sit vera quando iudex appellationis est certus, quia tunc iudicis ad quem expressio non est necessaria, testibus ijs, quos refert, & sequitur Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 4. num. 36. vers. tertio declaratio. vide infra q. 7. num. 9. & 10.

48 Extende secundo, vt maxime procedat quando appellans habet vnum tantum superiorem, puta Papam, quia tunc tenet appellatio non expresso iudice ad quem per eā, quæ dixi infra q. 7. num. 11. & q. 9. num. 9.

49 Extende tertio, vt habeat locum quando est appellatum ad iudicem competentem, Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 1. num. 16. vers. addo & quartum. vide infra q. 7. num. 9. & seqq. & num. 12.

50 Aduerte, quòd licet nomen iudicis ad quem

quem non sit exprimendum necessario in appellatione, tamen in rescripto commissionis debet certè, & nominatim exprimi, Franch. in cap. 57. oblatæ. not. 1. sub num. 1. de appell.

Declara istam aduertentiam, vt habeat locum quando is, cui committitur, non habet nomen dignitatis ex aliquo tribunali, quia tunc debet nominatim exprimi; secus si haberet nomen dignitatis sui tribunalis, vt puta Gubernator Vrbis, Auditor Cameræ, quia tunc sufficit exprimere nomen dignitatis, & ita seruatur; & quòd appellans ad aliquod tribunal, non expresso nomine iudicis illius tribunalis, validè appellet, scribunt Gemin. & Franch. in cap. 3. romana. §. cum autem. sub num. 1. & rursus Gemin. in §. cum vero. num. 1. de appell. in 6.

51 QVINTO debet continere sententiam, à qua appellatur, Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos. coram vobis. sub num. 1. fol. 404. Franch. in rubr. sub num. 3. vers. de forma. de appell. Rebuff. tract. de appell. in præfat. num. 30. tom. 3. fol. 477. Nicol. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 95. num. 137. tom. 18. fol. 197. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. app. pend. limit. 50. princip. num. 188. vers. quarta causa. fol. 381. & probatur ex l. 1. §. fin. in vltimis verbis. ff. de appell. & relat. ibi. *& à qua sententia*.

52 Declara istud quintum substantiale, vt non sit necessarium exprimere rem, super qua lata est sententia, dummodo alia demonstratione demonstretur, sententiam esse latam; quare cum dico, appello à sententia, lata tali die per vos, non est necesse, quòd inferatur res, super qua est lata; & si dico rem, non est necesse, quòd dicam diem: quod enim vna demonstratione demonstratur, amplius demonstrare non est necesse; vnde quomodocunque appareat, quòd certa sententia est, satis est; Bar. in l. 1. §. fin. num. 7. ibi. super tertio. ff. de appell. & relat. quem recisius refert, & sequitur Franch. in rubr. sub num. 4. vers. circa tertium. de appell.

Infero ex ista declaratione, quòd si ego in appellatione exprimo rem, super qua est lata sententia, quã dico esse latã die decimo huius mensis, & tamen fuerat lata die vndecimo, appellatio nihilominus est valida, quia talis falsa demonstratio non vitiat appellationem, & error non nocet, Franch. in rubr. num. 5. de appell. Rebuff. tract. de appell. art. vlt. glos. vna. num. 20. vers. effectus alius. tom. 3. fol. 536. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 4. num. 40. vers. hinc dicitur. fol. 147.

Infero 2. quòd si non exprimo diem, debeo exprimere rem, vel aliam demonstrationem, qua demonstretur sententia ex doctrina Bartoli supra relata.

53 Subdeclara eandem declarationem, vt quàmuis non esset necessarium inserere in appellatione rem, super qua lata est sententia, tamen expedit iustitiæ, si exprimatur, quia sunt aliquæ causæ, in quibus non admittitur appellatio, puta in causis non excedentibus valorem decem scutorum, & ideo iudex appellationis, quando sibi præsentatur appellatio, quæ non contineret certam summam, facit, quòd appellans dicat in appellatione de quanta summa fuerit sententiatum, vt recenset Carauit. super ritu. 257. sub num. 2. & aduertit Marchesi. tract. de commiss. par. 1. commiss. 2. auocat. caus. cap. 1. sub n. 7. & 8. fol. 68. admonens, vt Referendarij faciant exprimi præcisè certam summam in commissione.

54 SEXTO debet continere petitionem apostolorum, Franch. in rubr. sub num. 3. vers. de forma. de appell. & eos esse petendos, & instanter secundum aliquos refert, sed dubitat Gloss. vlt. in l. 1. §. fin. ff. de appel. & relat. & esse instanter, & instantisime petendos scribunt Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 1. num. 18. vers. sexto requiritur, & Ruginell. tract. de appell. in præfat. sub num. 41. vers. schedula, & §. 2. cap. 4. num. 56. & hoc procedit etiam si sit appellatio extraiudicialis, vt retuli, & sequutus sum infra q. 13. art. 3. num. 32.

Declara istud requisitum, vt petitio apostolorum non sit necessaria in ipsa appellatione, quia possunt peti etiam post appellationem, vide infra d. quæst. 13. num. 24. art. 3.

55 Formula appellationis ex substantialibus enarratis qualis sit, vide in cap. 31. post appellationem. §. forma apostolorum. ibi. forma vero appellantis. 2. q. 6. & apud eos, quos citat Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 4. num. 1. & per extensum eam ponunt Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 5. cap. 1. num. 15. vers. forma appellationis. & latius Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. fol. 404.

56 Et nota vnum generale circa formam, & so-

folemnia appellationis, quòd interlocutoria, habens vim diffinitiuæ, æquiparatur quò ad omnia ipsi diffinitiuæ, Franch. in cap. 59. vt debitus.q.14. sub num.25. de appell. imò sententia, quæ habet vim diffinitiuæ, obtinet priuilegia, & effectus diffinitiuæ, vt dixi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 105. vers. ratio.

57 Vlterius debet in ipsa appellatione notari dies, qua interponitur appellatio, Gail. & Ruginel. in locis infra citat. vel, vt est stylus, debet notarius notare diem, qua porrigitur schedula, ad effectum vt appareat, an sit appellatum infra legitima tempora. Quinimo consultum est, vt notetur non solum dies, sed etiam hora diei appellationis ad hoc vt rite cognoscatur, an decendium effluxum sit: quia prima dies appellationis non computatur tota, sed momentum, & hora, & punctus illius diei, qui ad decimum diem puncti referri debet, Ang. Aret. in l. 1. §. dies autem. num. 9. ff. quan. appell. sit, &c. Gail. in pract. obseru. lib. 1. obseru. 139. sub num. 5. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 4. num. 14. & 15. & hoc de hora, & puncto seruatur de iure communi, secus de stylo Romanæ Curiæ, de quo scripsi infra q. 12.

Et aduerte, quòd potest appellari quocunque die, etiam in die feriato in honorem Dei, vt retuli, & sequutus sum infra quæst. 12. num.

58 Postremo loco nota, quod appellatio iudicialis ab interlocutoria quoad solemnia, & appellatio extraiudicialis regulantur eodem modo, Gemin. in cap. 1. & Franch. vterque num. 1. de appell. in 6. & quæ sint ista solemnia ponunt ijdem Gemin. & Franch. eod. cap. 1. vterque num. 3.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis

QVAESTIO V.

ARGVMENTVM.

Quę personę posśint appellare, & quę non posśint appellare.

SVMMARIVM.

APPELLATIO conceditur cuilibet grauato, num. 1. & hæc est regula —— Procedit hæc regula in grauato, non in timente grauari, num. 2.

¶ Extenditur I. & *declaratur regula, vt possit quis esse grauatus etiam si sententia iuste lata, num. 3.*

Extenditur II. etiamsi grauatus met tulisset sententiam grauantem, num. 4.

Extenditur III. vt procedat etiam in excommunicato, num. 5. —— Excommunicatus potest appellare iudicialiter, non extraiudicialiter, num. 6. —— Excommunicatus non potest appellare in merè extraiudicialibus, secus, &c. num. 7. —— Excommunicatus potest impetrare iudicem, ibidem. vers. subdeclara secundo —— Excommunicatus potest appellare etiam si sit actor originarius. ibidem vers. subextende primo —— Excommunicatus potest impetrare rescriptum, nulla etiam facta mentione de excommunicatione, num. 8. —— Excommunicatus potest appellare in causa propria, secus in causa aliena, num. 9. —— Omnia hæc dicta in excommunicato procedunt etiã in bannito. num. 9. in fine.

Extenditur IV. vt posśit appellare procurator. num. 10. —— Sufficit mandatum generale. num. 11. —— Tenetur appellare. num. 12. —— An, & quando teneatur prosequi, appellationem, & quando posśit prosequi ibidem. —— Et quod teneatur denuntiare domino. num. 13. —— An, & quando procurator in rem propriam, qualis est emptor, teneatur appellare, & prosequi. num. 14. & 15. —— An requiratur mandatum speciale, quando ex appellatione posset dominus

poenam incurrere, num. 16. —— Non teneatur appellare, si dominus cesserit liti, num. 17. —— Procurator ad contestandam litem potest appellare, num. 18. —— Si litem sit contestatus potest substituere ad appellandum, num. 19. —— Procurator ad appellandum ab interlocutoria dicitur habere sufficiens mandatum in causa principali, num. 20. —— Si omiserit appellare tenetur domino, num. 21. —— Quando debeat denuntiare domino, num. 22. —— Et quando non teneatur appellare, ibidem. vers. declara secundo. —— Procurator ad præsentandum, vel, &c. potest appellare, num. 23. —— Quo nomine debeat appellare, num. 24. —— Procurator reuocatus non potest appellare, n. 25. —— Restringitur secũdo in procuratore nõ habente sufficiens mandatũ, num. 25. —— Etiam si superueniret mandatum bonum, num. 27. —— Adducitur casus, in quo procurator non dicitur habere mandatum sufficiens ad prosequendam appellationem, num. 28.

Extenditur V. etiam in negotiorum gestore, num. 29.

Extenditur VI. in quolibet gerente negotium alienum, num. 30.

Extenditur VII. in fideiussore, num. 31. —— Declaratur in fideiussore contractus etiam si sit fideiussor de iudicatum soluendo, secus si sit fideiussor iudicij, num 32.

Extenditur VIII. in fideiussore venditoris, num. 33. —— Subextenditur vt possit appellare etiam emptor, num. 34. —— Quando venditor non possit appellare, sed solum assistere, n. 35. —— A qua sententia possit venditor appellare, num. 36.

Extenditur IX. in legatarijs, num. 37. —— Subextenditur declarando, vt possint appellare infra decem dies à die scientiæ, num. 38.

Extenditur X. in domino quando eius procurator non appellat, num. 39.

Extenditur XI. in tutoribus, & curatoribus, num. 40.

Extenditur XII. in gestore, num. 41.

Extenditur XIII. in patre pro filio, num. 42.

Extenditur XIV. in quolibet extraneo pro condemnato, dummodo, &c. num. 43.

Extenditur XV. in quolibet extraneo pro condemnato in causa criminali, num. 44. —— Subextenditur primo etiam in clerico, num. 45. —— Secundo etiam quoad prosequendam appellationem, num. 46. —— Tertio, vt appellatio possit interponi nomine proprio, & nomine condemnati, num. 47. —— Quarto in matre pro filio condemnato, tam in causa criminali, quàm in causa ciuili, num. 48. —— Quinto in domino pro seruo, num. 49. —— Sexto in ipsomet seruo, num. 50. —— Septimo in quolibet extraneo, siue condemnatio sit ad mortem, siue ad aliã speciem poenæ, num. 51. —— Etiam si condemnatus renuntiasset appellationi, ibidem. —— Restringitur primo eadem extensio decima quinta quando condemnatus esset notorius delinquens, ibidem. —— Ampliatur hæc restrictio etiamsi extraneus appellaret pro suo solo interesse. —— Restringitur secundo, vt procedat solum quando condemnatus est in carcere, num. 52.

Extenditur XVI. in Episcopo pro sua ciuitate, num. 53.

Extenditur XVII. in Abbate pro monacho, num. 54.

Extenditur XVIII. in Capitulo pro causa Episcopi, num. 55.

Extenditur XIX. in quolibet domino pro suo subdito, num. 56. —— Et quo nomine possint appellare, ibidem. —— Declarantur istæ extẽsiones in superiore habente aliquod interesse, num. 57. —— Et quale requiratur interesse, ibidem.

Extenditur XX. in litisconsorte, num. 58.

Extenditur XXI. in creditore, &c. num. 59.

Extenditur XXII. in nominato, &c. num. 60.

Extenditur XXIII. in muliere pro interesse suæ dotis, num. 61.

Extenditur XXIV. in fratre pro fratre, num. 62.

Extenditur XXV. in patre pro filio, & marito pro vxore, num. 63. —— Et an filius possit appellare pro patre, ibidem, & num. 64. —— Et quo nomine filius appellet, num. 65.

Extenditur XXVI. in coniuncto pro coniuncto, num. 66.

Extenditur XXVII. in amico, num. 67.

Extenditur XXVIII. in quolibet, cuius interfit, num. 68. —— Subextenditur etiam si is in prima instantia non interuenerit, num. 69. —— Declaratur eadem extensio vt relinquatur arbitrio iudicis quando dicatur interesse, num. 70.

Ex-

Extenditur XXIX. in quolibet tertio pro suo interesse, num. 71. & 72.— Subextenditur hæc extensio vt possit appellare etiam propter quale quale præiudicium, num. 73. Restringitur hæc subextensio vt non procedat in habente interesse ex spe, n. 74.

Extenditur XXX. vt ad impetrandum iudicem admittatur etiam is, qui nullum habet mandatum, sub eod. num. 74.

Extenditur XXXI. vt repræsentatio appellationis, &c. possit fieri à quolibet, &c. sub eod. num 74.

¶ *Limitatur I. regula in eo, qui non detulit appellationi aduersarij, num. 75. & seqq. — Declaratur primo hæc limitatio vt sit vera quando appellatio erat legitima, num. 79. — Declaratur secundo in quibus casibus procedat, & in quibus non, num. 80.*

Limitatur II. in eo, qui renuntiauit appellationi, num. 81.

Limitatur III. quando fuit reuocatum grauamen, num. 82.

Limitatur IV. in excommunicato cum declaratione, num. 83.

Limitatur V. in bannito, num. 84. — Extenditur hæc limitatio vt procedat etiam in appellatione iudiciali in sex casibus, num. 86. & seqq. Et quid de ista extensione in Rep. Lucensi, num. 87. & seqq.

Limitatur VI. in vero contumace, num. 92.

Limitatur VII. in absente, si causa sit criminalis, in qua non admittatur procurator, sub eod. num. 92.

Limitatur VIII. in confesso, & conuicto, & alio notorio delinquente, num. 93.

Et quid in patre, & filio. ibidem. vers. limita nono.

Quid in patrono, & liberto. ibidem. vers. limita decimo.

Quid in seruo. ibidem. vers. limita vndecimo.

Quid in aliis personis, qua prohibentur stare in iudicio. ibidem vers. limita duodecimo.

APPELLATIO non conceditur non grauato, & hæc est regula, num. 94. — Inferuntur plures casus, in quibus appellans non auditur eo, quòd sua non interest, seu quia non est grauatus, num. 95. & seqq.

¶ *Ampliatur I. declarando regulam, vt timens grauamen, sed non dũ grauatus nõ appellet iudicialiter, num. 101. — Subampliatur vt procedat etiam de iure canonico, num. 102. — Inferuntur plures casus in quibus appellatio ante latam sententiam non valet, num. 103. & seqq. — Declarantur illationes, num. 109. — Restringitur primo ampliatio, vt non procedat in grauamine irreparabili. num. 110. — Exemplificatur dupliciter hæc restrictio, num. 111. & seqq. — Restringitur secundo quando grauamen, quod timetur, trabit originem à grauamine illato, num. 113. — Restringitur tertio in grauamine comminato per iudicem, num. 114. — Restringitur quarto in extraiudicialibus, num. 115.*

Ampliatur II. vt propter solam suspitionem non possit appellari, num. 116.

Ampliatur III. vt, reuocato grauamine, non appellet, num. 117. & 118.

¶ *Limitatur I. eadẽ regula, vt Signatura soleat committere causam appellationis etiam quòd iudex reuocauerit grauamen, num. 119.*

Limitatur II. in sententia, lata ad fauorem excommunicati agentis, quia potest quilibet tertius appellare, num. 120.

Limitatur III. in sententiis criminalibus. sub eod. num. 120.

Mandati boni productio superueniens de stylo Rota validat processum, sub num. 27. vers. prima, & vers. comprobatur secundo.

Ius superueniens ex causa de praterito conualidat iudicium, sub num. 27. vers. secunda.

Accusatus de vulnere, si, pendente iudicio, vulneratus moriatur, an possit condemnari de homicidio. sub num. 27. vers. comprobatur primo.

Puniri quis debet in eo, in quo deliquit. num. 76.

Delinquens in ecclesia non gaudet illius immunitate, num. 77.

Maritus committens adulterium non debet ali ex dote, num. 78.

Excommunicatio, & bannum habent similitudines, & dissimilitudines, num. 84.

Excommunicatus potest petere tenutam sibi acceptam restitui, &c. num. 85.

Bannitus potest petere tenutam sibi acceptam restitui. num. 85.

Appellatio datur propter grauamen, num. 94. vers. ratio.



QVAESTIONEM istam duobus explicabo articulis. PRIMO. Omnis grauatus potest appellare. SECVNDO. Non grauatus non potest appellare.

ARTICVLVS I.

1 AD PRIMVM articulum; Constituo regulam, quòd omnis oppressus, seu iniustè grauatus potest appellare. cap. 3. omnis oppressus. 2. q. 6. & cap. 59. vt debitus de appell. Spec. eod. tit. de appell. §. 1. in principio, lib. 2. fol. 183. Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. ampl. 12. num. 118. & quod condemnatus, & quilibet grauatus possit appellare, scribit Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos. coram vobis. num. 5. vers. quæritur quis possit. fol. 494.

2 DECLARA hanc regulam, vt procedat, prout sonant verba in eo, qui est grauatus, & sic ex causa de præterito, non autem in eo, qui non est grauatus, sed timet grauari, & hoc in appellatione iudiciali, vt declaraui art. seq. ampl. 1. num. 101. vbi videas.

3 EXTENDE I. declarando candē regulam, vt habeat locum non solum in eo, qui est grauatus sententia iudicis, iniustè lata; sed etiam in eo, qui non est grauatus, considerato præsenti statu causæ, sed potest esse grauatus, considerato possibili futuro statu, quia adhuc poterit appellare; quare licet sententia iudicis secundum acta, & probata sit iustissima; tamen exquò secundum facti veritatem melius probandam, sicque, considerato possibili futuro statu causæ, grauat, potest appellare: vnde etiam à sententia iustissima licet appellare, vt retuli, & sequutus sum supra q. 3. art. 1. sub num. 1. vers. fuit etiam. & q. præced. num. 25. in fine.

4 EXTENDE II. eandem regulam, vt procedat etiam si is, qui appellat, tulisset illam sententiam, à qua appellat, vt puta si is successerit illi, quem ipse condemnauerat, quia ad huc ipse poterit appellare à propria sententia, Glos. in l. 1. ff. de except. rei ven. quam citat, & sequitur Franch. in cap. 6. ad hæc, col. vlt. q. 4. num. 8. de appell.

5 EXTENDE III. eandem regulam, vt procedat etiam in excommunicato, quia potest appellare, Spec. tit. de appellat. §. 1. num. 1. lib. 2. fol. 183. Franch. in rubr. num. 25. ibi. & tamen non dicitur. de appell. Rebuff. tract. de appellat. in præfat. num. 61. tom. 3. fol. 480. Contar. in l. vnica, in ratione dubitandi. num. 4. C. si de momen. poss. fol. 8. Ruginell. tract. de appell. §. 9. glos. 2. sub num. 5. vers. fran. autem. fol. 298. & quòd possit constituere procuratorem in causa appellationis, & per se ipsum prosequi, scribit Innoc. in cap. 38. veniens. il. 2. in princip. de testibus. quem ibidem refert, & sequitur Ant. de Butr. num. 7. vers. oppono quod debuerat. & optimè faciunt, quæ scripsi lib. præced. cap. 9. num. 1024.

6 DECLARA I. hanc extensionem, vt sit vera in appellatione iudiciali, quæ habet naturam defensionis, quæ etiam diabolo non denegatur, & ideo neque excommunicato, vti reo necessario per ea, quæ scripsi d. lib. præced. cap. 2. num. 179. & cap. 9. num. 1024. secus autem in extraiudiciali, quia non potest appellare extraiudicialiter, Abb. in cap. 51. bonæ memoriæ. num. 10. differen. 8. Franch. num. 25. vers. vndecimo licet. Card. Alex. sub num. 54. differ. 2. & Dec. num. 29. differ. 8. de appell. Rebuff. vbi supra, & Greg. Tholos. tract. de appell. lib. 1. cap. 11. num. 13. differ. 11. fol. 91. & faciunt quæ scripsi d. cap. 9. sub num. 1024.

Confirmatur hæc declaratio, dum dicimus, non posse appellare extraiudicialiter, quia appellatio extraiudicialis habet vim conuentionis, vt ex Gail. & Abb. retuli, & sequutus sum in locis, remissiuè citatis supra q. 2. art. 3. num. 46. differ. 11.

Sed excommunicatus non potest conuenire, seu agere, testibus ijs, quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 124. Ergo non potest appellare extraiudicialiter.

7 SVBDECLARA I. hanc declarationem dum dicimus, quòd excommunicatus non potest appellare extraiudicialiter, vt sit vera in appellatione merè extraiudiciali, quia tunc obstabit exceptio excommunicationis; secus si appellatio non sit merè extraiudicialis, puta si appelletur ab executore, volente prouidere de beneficio, quia tunc excommunicatus poterit appellare, & prosequi in iudicio; quare si executor assumit partes iudicis, tunc appellatio ab eo esset iudicialis; quòd si assumit partes meri executoris, tunc appellatio dicetur extraiudicialis, sed non merè extraiudicialis, quia esset mixta, ex quò vice iudicis confert, seu exequitur, cum fiat ab eo, habente iurisdictionem, & participat de extraiudiciali, ex quò extraiudicialiter procedit; & ideo potest excommunicatus appellare, vt post Gemin. in cap. 8. concertationi, in fine, num. 19. de appell. in 6. bene concludit Franch. in d.

cap.

cap. 5 1. bonæ memoriæ. num. 25. vers. vndecimo licet. in fine. de appell.

SVBDECLARA II. vt non procedat quoad impetrationem iudicis, seu commissionis in Curia, quia cum huiusmodi impetratio in Curia non sit nisi quædam distributio, valet commissio impetrata per excommunicatum, & per non habentem mandatum, & per quemcunque, Rot. decis. 16. alias 175. commissio impetrata. de iudic. in nou.

SVBEXTENDE I. eandem extensionem sic declaratam in appellatione iudiciali, vt procedat indistinctè etiam si excommunicatus esset actor originarius, vt puta quia postea fit excommunicatus, quia nihilominus poterit appellare, & ratio est, quia appellatio, cum sit necessaria, dicitur magis tendere ad defensionem, quàm ad impugnationem, Ang. Aret. in l. 1. sub num. 3. ff. de appell. & relat.

8 SVBEXTENDE II. eandem extensionem sic declaratam, vt excommunicatus possit impetrare rescriptum super appellatione, etiam nulla facta mentione de excommunicatione, Franch. in cap. 5 1. bonæ memoriæ. sub num. 25. vers. vndecimo licet exceptio. de appell.

9 DECLARA II. vt sit vera in appellatione iudiciali, quam interponit in causa propria, quia tunc potest appellare.

Secus si vellet appellare pro alia persona vti procurator, seu alius defensor, quia etiam si vellet appellare iudicialiter non posset, quia non habet legitimam personam standi in iudicio, Vant. tract. null. rubr. de nullit. ex defec. inhabil. seu mand. & c. num. 136. & 132. & seqq. tom. 4. fol. 403. & 404. in quibus loquitur etiã de seruo, monacho, de pupillo, de minore, & similibus, & ita intelligas Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princip. num. 14. & 15. tom. 5. fol. 378. dum scribit de nullitate appellationis eo quòd sit interposita à persona non legitima.

SVBEXTENDE hæc omnia, quæ dixi de excommunicato, vt possint accommodari in bannito, vide infra limit. 5. num. 84.

10 EXTENDE IV. vt possit appellare procurator, qui habet mandatum, Spec. tit. de appell. §. 1. sub num. 1. lib. 2. fol. 183. & quòd sufficiat mandatum generale ad lites, quia non requiritur mandatum speciale, scribit Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. num. 32. & 33. tom. 5. fol. 378. appellatio enim est de prosecutione primæ instantiæ, vt dixi infra num. 12. vers. ratio, vnde licet procurator non habeat mandatũ, nisi super prima instantia, tamen poterit appellare.

11 SVBEXTENDE I. vt sufficiat generale mandatum, etiamsi procurator, appellando, posset aliquo casu facere incidere dominum in pœnam, Bero. cons. 114. circa. num. 9. & 10. vers. secundò respondeo. lib. 3. quem refert, & sequitur Lancel. tract. de attent. d. limit. 50. princip. num. 33. & 34.

DECLARA hanc subextensionem ex his, quæ scripsi infra sub num. 16. vbi vide.

12 SVBEXTENDE II. vt non solum possit appellare, sed teneatur appellare, Gl. 1. in l. vlt. ff. an per alium caus. appell. & c. dicens, quòd ita tenent omnes * Spec. tit. de appell. §. 1. sub num. 1. versus finem lib. 2. fol. 184. Salyc. in l. 17. inuitus. num. 6. oppos. 9. C. de procur. Paul. de Castr. in l. 4. ab executore. §. si procurator. in vltimis verbis. ff. de appell. Ang. Aret. in l. vlt. si procurator. sub num. 4. ff. an per al. caus. appell. & c. Io. de Lign. tract. de cens. eccles. §. 14. num. 28. tom. 14. fol. 318. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 1. num. 112. tom. 5. fol. 67. & Bero. cons. 114. circa. num. 9. vers. secundo respondeo. lib. 3.

Ratio est, quia appellationis interpositio est de prosecutione primæ istantiæ, Paul. de Castr. in l. 4. ab executore. §. si procurator. num. 2. ff. de appell. & relat. & in d. l. inuitus. num. 4. vers. nota ergo. C. de procur. & Ang. Aret. in loco supra proximè citato, & quòd appellatio sit de processu primæ istantiæ, ostendi infra q. 18. num.

AMPLIA hanc subextensionem, vt non solum teneatur appellare, sed teneatur etiam prosequi appellationem, Placent. glossator antiquus, quem, eiusque rationes referunt Glos. in d. l. 17. inuitus. in verbo. extendere, & latius Salyc. d. num. 6. oppos. 9. & opinionem hanc Placentini sequitur Io. de Anan. pro vera, vt recenset Ang. Aret. in d. l. vltima. si procurator. sub num. 4. ff. an per al. caus. appell. & c.

Contra hanc ampliationem: quòd enim procurator teneatur appellare, sed non prosequi appellationem: scribunt Spec. Paul. de Castr. Io. de Lign. Io. Ferrar. & Bero. in locis cita-

citatis hic ſupra n.12. & Gloſ. in d. verbo. extendere. in fine. & Gloſ. 1. in l. vlt. ff. an per alium cauſ. appell. &c. & eſſe communem * teſtantur, & ſequuntur Salyc. & Ang. Aret. in locis, citatis hic in ampliatione; licet Aret. faciat poſtea nõnullas concluſiones: & quòd non cogatur inuitus proſequi appellationem, ſcribit Gemin. in cap. 1 §. poſt hoc. ſub num. 12. verſ. quæro an procurator. de appell. in 6.

RETENTA hac opinione contraria, quæ eſt communis.

EXTENDE eam, vt non ſolum non teneatur proſequi, ſed non poſſit proſequi etiam ſi velit ſecundum ea, quæ ſcribũt Bal. in d. l. inuitus. q. 3. num. 6. in fine, dicens, quòd ſi procurator non habet mandatum generale, ſed ſpeciale, & diſcretiuum in vna cauſa, non poteſt exercere cauſam appellationis, & ibidem Salyc. ſub num. 10. dicens ex diſtinctione domini ſui, quòd, ſi vult admitti virtute primi mandati, non poteſt, quia illud eſt finitum, & Paul. de Caſtr. ſub num. 5. verſ. qualiter autem. C. de procur. & hoc eſt, quod ſentit idẽ Caſtrenſ. in l. 4. ab executore §. ſi procurator. in vltimis verbis ff. de appell. dicendo, quòd tenetur appellare, licet proſequi non teneatur, vel non poſſit; & apertiſſimè Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 1. num. 113. tom. 5. fol. 68.

Contrariam opinionem: quòd enim poſſit proſequi, ſi velit: tenent Spec. tit. de appel. §. 1. ſub n. 2. verſ. breuiter. lib. 2. fol. 184. Gloſ. vlt. in l. fin. ff. an per alium. &c. ſecundum Salyc. ſupra citatum, & apertè Gemin. in cap. 1. §. poſt hoc. num. 12. verſ. quæro an procurator. de appell. in 6. dicens, quòd procurator cauſæ principalis poteſt virtute primi mandati proſequi cauſam appellationis.

Non recedas ab extenſione.

RESTRINGE nunc eandem contrariam communem opinionem, vt non ſit vera in ſequentibus quinque caſibus, in quibus tenetur proſequi appellationem.

Primus caſus eſt in appellatione ab interlocutoria, quia procurator tenetur ab interlocutoria non ſolum appellare, ſed etiam proſequi appellationem, Bal. in l. 17. inuitus. num. 6. verſ. tertio quæritur. Salyc. num. 9. C. de procur. & Ang. Aret. in l. vlt. ſub num. 5. in quinto & vltimo caſu. ff. an per al. cauſ. appell. &c. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 1. num. 114. tom. 5. fol. 68.

* & tenent communiter * omnes.

Intellige cum grano ſalis, dummodo cauſa appellationis non ſit tractanda in aliquo loco adeo remoto, vt procurator ad illum accedere non poſſit, quin dimittat ſua negotia, & familiam; Salyc. Ang. Aret. & Io. Ferrar. in locis hic ſupra proximè citatis.

Secundus caſus eſt, quando procurator fuit conſtitutus generaliter ad agendum, petendum, & defendendum, &c. quia iſto caſu procurator poteſt proſequi appellationem etiam à diffinitiua ſententia, Bal. in d. l. inuitus. q. 3. num. 6. verſus finem: ſeu ad lites præſentes, vel futuras, vt loquuntur ibidem Paul. de Caſtr. ſub num. 5. & Ang. Aret. in l. vlt. ſub num. 3. ibi. adde tertium. ff. an per al. cauſ. app. &c.

Tertius caſus erit, quando procurator eſt generalis, conſtitutus ad negotia, quia tunc poterit exercere iudicia præſentia, & futura quouſque durat mandatum, & ideo tenetur proſequi appellationem, Gloſ. 1. in prima ſolutione. in l. vlt. ff. an per al. cauſ. appell. &c. quam ibidem refert, & ſequitur Ang. Aret. num. 3.

Quartus caſus eſt, quando procurator habet ſpeciale mandatum ad cauſam appellationis; quia tunc ſine dubio tenetur eam proſequi, ſi mandatum acceptauit, Gloſ. 1. in ſecunda ſolutione. in l. vlt. ff. an per al. cauſ. appell. &c. quam ibidem refert, & ſequitur Ang. Aret. ſub num. 3. & iſte caſus non habet difficultatem.

Imò tenetur non ſolum ad primã, ſed etiã ad ſecundam proſecutionem, vt per Salyc. in l. 17. inuitus. ſub num. 12. C. de procur. nam ſicut tenetur non ſolum ſemel, ſed bis appellare, vt ex Bal. & Io. Ferrar. retuli, & ſequutus ſum infra, ſub num. 24. ſub extens. 9. ita etiam tenetur proſequi.

Quintus caſus eſt, quando procurator ſua culpa ſuccubuit, quia tunc ſe ipſum adſtrinxit ad culpam purgandam, quod non poteſt fieri, niſi per proſecutionem appellationis, Bal. in d. l. inuitus. num. 7. verſ. quarto quæritur. C. de procur. & Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 1. num. 115. tom. 5. fol. 68.

TEMPERA etiam duobus caſibus extenſionem, poſitam hic ſupra, in qua dixi, quòd procurator non poteſt proſequi appellationem, etiam ſi velit eam proſequi.

Primus caſus, in quo procurator poteſt admitti ad proſequendam cauſam appellationis, & ſic contra extenſionem, poſitam ſupra

supra, est in procuratore rei, qui, licet non habeat mandatum ad causam appellationis, tamen, præstita legitima satisdatione, potest admitti, Salyc. in l. 17. inuitus. sub num. 10. C. de procur. & Ang. Aret. in l. vlt. sub num. 5. ibi. quinto & vltimo casu. ff. an per al. caus. appell. &c.

Secundus casus est in procuratore actoris, qui, si sit coniuncta persona, admmittitur ad prosequendam causam appellationis cum cautione de rato, licet non habeat mādatum ad causam appellationis, Salyc. & Angel. Aretin. in locis supra proxime citatis.

Quòd si non sit coniuncta persona, non potest admitti sine nouo mandato, Salyc. vbi supra.

13 DECLARA I. nunc eandem communem opinionem, retentam contra ampliationem, vt licet procurator non teneatur prosequi appellationem, tamen in illis casibus, in quibus non tenetur prosequi, tenetur denuntiare domino, appellationem fuisse interpositam, cap. penult. de procur. & l. 17. inuitus. C. eod. Spe. tit. de appell. §. 1. sub num. 2. vers. breuiter. lib. 2. fol. 184. & facit secunda subdeclaratio, quam habes num. seq. in fine.

14 DECLARA II. vt procurator in rem propriam ex causa onerosa, qui potest habere regressum contra suum authorem, teneatur appellare, & exercere appellationē, qualis est emptor, quem teneri ad exercendum appellationem scribunt Spec. tit. de appell. §. 1. num. 8. vers. sed nunquid. Dec. cons. 74. diligenter pro viribus. num. 2. vers. tertio hoc debet, dicens, quòd venditor non tenetur de euictione, nisi emptor appellauerit, & prosequutus fuerit appellationem, & Franc. Marc. decis. 587. quæritur an emptor, qui sentiunt, quòd teneatur etiam prosequi, nisi excusetur propter paupertatem.

Contrarium opinionem: quòd enim emptor non teneatur appellare: testantur, & sequuntur communem* esse opinionem Ruin. cons. 84. quæritur. num. 2. in fine. vers. sed præmissis. lib. 5. & Addit. ad Dec. d. cons. 74. in litera c. in verbo. appellare.

RETENTA. si vis declaratione.

SVBDECLARA I. restringendo eam, vt non sit vera quando emptor habet malam causam, vel dubiam, quia tunc non tenetur appellare, Natt. cons. 208. viso themate. sub num. 1. lib. 1. & in his terminis loquitur Ruin. vbi supra, quando scilicet est dubius de iniustitia sententiæ.

SVBDECLARA II. restringendo, vt non procedat quando emptor denuntiat venditori sententiam latam, vt possit appellare; quia tunc emptor ex ista denuntiatione exoneratur ab onere appellandi, Natt. d. cons. 208. num. 2.

15 SVBDECLARA III. restringendo, vt non procedat quando sententia fuit lata, præsente venditore, quia tunc emptor non tenetur appellare, Apostill. ad Spec. tit. de appell. §. 1. in principio. num. 8. vers. sed nunquid. & Natt. d. cons. 208. num. 2.

AMPLIA has subdeclarationes, vt non solum non teneatur appellare, sed cautè agat, si non appellet, quia si appellasset, & casus esset dubius, teneretur etiam prosequi, quia, appellando, declarasset suo iudicio sententiam latam esse iniustam, Natt. d. cons. 208. viso themate. ibi. & laudo. & in tantum tenetur prosequi, si appellauit, vt si non prosequatur, vel appellationi renuntiauerit, non poterit agere de euictione contra venditorem, quia emptor, appellando, fateri videtur, sententiam esse iniustam, & iniuriosam, & ideo sua confessio præiudicat, si non prosequitur, & non tenetur isto casu venditor de euictione, Ruin. cons. 84. quæritur vtrum. sub num. 3. lib. 5.

Confirmatur hæc ampliatio, quia emptor in casu, quo tenetur appellare, tenetur etiam appellationem prosequi, vt scribit Ang. Aret. in l. vlt. sub num. 5. ibi. secundo casu. ff. an per al. caus. appell. &c.

16 DECLARA III. vt non teneatur appellare, nisi habeat mandatum speciale, quando ex procuratoris appellatione posset dominus incidere in pœnam, Rebuff. tract. de appell. art. 1. glos. 2. num. 2. tom. 3. fol. 484. nam requiritur mandatum speciale, vt ex Contar. retuli, & sequutus sum infra quæst. 17. limit. 6. mem. 4. n. 16. & adde quæ scripsi supra lib. 1. cap. 101. sub. num. 38. vbi dixi, sub generali mandato non comprehendi ea, quæ sunt contra factum domini, &c.

TEMPERA hanc declarationem, dum dixi, quòd requiritur speciale mandatum, vt hoc sit verum in casu, quo appellanti esset simpliciter prohibita appellatio sub certa pœna, & sic eo ipso solo, quòd appellat, incurreret pœnam: quia tunc procurator non potest appellare sine speciali mandato;

dato; secus est quando pœna non esset simpliciter imposita propter appellationem, sed esset imposita propter appellationem cum succumbentia, idest, non propter appellationem, sed propter succumbentiam in causa appellationis, qualis est pœna condemnationis expensarum contra succumbentem, quia isto casu procurator potest appellare, sine speciali mandato, & facere, appellando, vt dominus incurrat eiusmodi pœnam, alias procurator nunquam posset appellare sine speciali mandato per ea, quæ considerat Bero. cons. 114. circa n. 10. vers. nec obstat. lib. 3. & ita procedit, quod scripsi supra num. 11.

17 DECLARA IV. vt nō teneatur appellare, si dominus cesserit liti, Rebuff. tract. de appell. art. 1. glos. 2. num. 6. tom. 3. fol. 484. imò nō admittitur appellatio, Cassad. decis. 2. nota quod. num. 1. & 8. de appellat.

18 SVBEXTENDE III. eandē quartā extensionem, vt habens mandatum ad contestandam litem possit appellare, quia dicitur habere sufficiens mandatum, Franch. in cap. 64. nicolao. num. 16. vers. nono quæritur. & Card. Alex. num. 11. vers. sed nunquid datus. de appell.

19 SVBEXTENDE IV. vt si procurator litem contestatus fuerit, possit alium procuratorem constituere ad appellandum Spec. tit. de appell. §. 1. sub num. 1. in fine lib. 2. fol. 184. & Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 1. num. 118. in vltimis verbis. tom. 5. fol. 68.

20 SVBEXTENDE V. vt procurator, missus cum simplici mandato ad Curiam ad expediendam causam appellationis interpositam ab aliqua interlocutoria, dicatur habere sufficiens mandatum etiam ad ipsam causam principalem, Franch. in d. cap. 64. nicolao. num. 10. vers. sexto quæritur. de appell.

INTELLIGE hanc subextensionem, nisi appellatus tempore appellationis petierit, quòd etiam super causa principali veniat instructus, quia isto casu debet habere sufficiens mandatum etiam ad causam principalem, Franch. vbi supra. & Card. Alex. eod. cap. 64. nicolao. sub num. 7. vers. habetis secundo. ibi. & ideo ex prædictis. de appell.

21 SVBEXTENDE VI. vt in tantum possit procurator appellare; vt, si omiserit appellare; teneatur domino actione mandati. l. 32. liberto. §. fin. ff. de neg. gest. Spec. d. tit. de appell. §. 1. num. 2. vers. breuiter. nam, dominus potest agere ad interesse contra procuratorem, qui non appellauit, vt declaraui infra q. 12. num. 124. vbi videas.

22 DECLARA I. restringendo eandem subextensionē, vt non procedat quando procurator laboraret inopia, quæ ipsum excusaret, quia tunc non tenetur appellare, Glos. in l. 17. inuitus. in verbo, extendere, & Salyc. num. 6. oppos. 9. C. de procur.

SVBDECLARA vt licet procurator ex aliqua iusta causa impeditus, puta, metu, inopia, vel ignorantia, non teneatur appellare, tamen tenetur denuntiare domino, siue dominus hoc ignoret, siue non, ad effectum vt dominus possit appellare, si voluerit, Spec. d. tit. de appell. §. 1. num. 2. vers. breuiter.

DECLARA II. restringendo, vt non procedat, quando procurator iustè succubuit, quia debet bonam fidem agnoscere, & in dubio præsumitur iustè succubuisse; ideo in dubio non tenetur appellare, quia sententia in dubio præsumitur iusta, Alex. in l. 17. inuitus. not. 2. num. 4. C. de procur. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 1. sub num. 112. ibi. à qua tamen necessitate. tom. 5. fol. 67. & Natt. cons. 208. viso themate. sub num. 1. lib. 1. & certè hæc opinio seruatur apud nos, quia nunquam vidi actum contra procuratorem eo, quòd omiserit appellare: sed vtinam omitterēt appellare propter bonam fidem, & non appellarent propter malam; loquor de ijs, qui potius pecuniæ, quàm conscientiæ seruiunt: adsunt enim multi timoratæ conscientiæ.

23 SVBEXTENDE VII. vt possit appellare etiam procurator cōstitutus ad præsentandum aliquem Episcopo ad aliquod officium, vel ad recipiendum pro aliquo inuestituram de aliquo beneficio, vel ad petendum illi prouideri de aliquo beneficio, Spec. tit. de appell. §. 1. num. 4. vers. procurator. lib. 2. fol. 184.

24 SVBEXTENDE VIII. declarando, vt procurator appellans debeat appellare procuratorio nomine, Franch. in rubr. num. 4. vers. circa primum. de appell. & Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 4. num. 13. vers. procurator. & sufficit quòd dicat, appello, quia intelligitur appellasse procuratorio nomine, Bar. in l. 1. §. fin. sub num. 5. ff. de appell. & relat. & Franch. vbi supra. Sed si sit effectus dominus litis, tunc potest appellare

pellare nomine proprio, Franch. & Ruginell. vbi supra, quia, vt dicit Bar. in l. 1. §. fin. num. 5. ibi. sed dubitatur circa primum. ff. de appell. & relat. cum in eum feratur sententia, debet posse proprio nomine appellare, & ita intelligas Anch. in cap. 9. appellatio. sub nu. 2. vers. circa appellantis personam. de appel. in 6. dum scribit, quòd potest appellare tam nomine domini, quàm nomine proprio.

SVBEXTENDE. IX. vt procurator, constitutus ad agendum, defendendũ, & appellandum, videatur constitutus ad appellandum non solum à prima sententia, sed etiã à secũda, Bal. in l. 17. inuitus in fine sub num. 8. vers. vlterius quæritur. C. de procur. & Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 2. sub num. 113. ibi. vnde est quòd si procurator, tom. 5. fol. 68.

25 RESTRINGE I. eandem quartam extensionem, vt non procedat in procuratore reuocato, quia is nulliter appellat, Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innouat. appell. pend. limit. 50. princip. num. 20. fol. 378.

26 RESTRINGE II. vt non procedat quando procurator non haberet sufficiens mandatum, vt puta, quia esset procurator constitutus ad audiendam sententiam: is enim appellare non posset, Franch. in cap. 64. nicolao. num. 15. vers. octauo quæritur. & Card. Alex. num. 10. vers. sed nunquid procurator. de appell.

27 AMPLIA hanc restrictionem, vt procedat etiamsi haberet mandatum, non tamen bonum, neque sufficiens; sed postmodùm haberet aliud mandatum sufficiens, quia adhuc appellatio, per eum prius interposita, non valeret secundum communiorem * opin. quam sequuta est Rota, vt refert Achil. de Grassi decis. 10. alias 236. appellatio procuratoris. de appell. fol. 108. quam refert, & sequitur Lancell. d. limit. 50. princip. num. 21. & 22. fol. 378. dicens, quòd propterea talis appellatio non causaret attentata.

Confirmatur hæc ampliatio, quia executio sententiæ, aduersus quam sit petita, & obtenta restitutio in integrum ad appellandum, non reuocatur vti attentata; quare licet quis possessionem cœperit, seu exequutionem fecerit postquàm eius aduersarius obtinuit causam restitutionis ad appellandum committi, & postquàm citauit formaliter ad dicendum contra huiusmodi commissionem: nihilominus si iste citatus recesserit ad partes cum executoria, vigore cuius habuerit possessionem, & perceperit fructus antequam eius aduersarius fuerit restitutus ad appellandum; & deinde iste aduersarius restituatur ad appellandum; executio facta non reuocatur per viam attentati, Rot. decis. 62. alias 446. si lata sub num. 2. & in fine de appell. in nou. & Lancell. d. cap. 12. limit. 50. princip. num. 23. fol. 378.

Ratio est, quia ius acquisitum, mediante re iudicata, non suspenditur.

Contra istam ampliationem possunt adduci multæ oppositiones.

Prima oppositio, quia de stylo Rotæ superueniens productio boni mandati solet validare processum, antea cum eiusmodi procuratore factum, Lancell. d. limit. 50. sub num. 23. fol. 378.

Secunda (& hæc comprobatur multipliciter) quia ius superueniens ex causa de præterito conualidat iudicium præsens inchoatum, Bar. in l. 9. si titius. num. 2. ff. de verb. oblig. Alex. cons. 177. viso themate. num. 12. col. penult. in fine lib. 2. vbi ex Io. de Imol. refert, quòd filius minor egerat cum auctoritate sui curatoris ad pensionem domus, locatæ per patrem, & demum, lite pendente in iudicio, adiuit hæreditatem paternam cum solemnitate statuti; reuocabaturque in dubium, nunquid conductor posset condemnari, & dicebatur, quòd non, ex quò hæreditas tempore litis non fuerat deprehensa legitimè secundum formam statuti; tamen, sequendo Ioannem de Imol. scri-
28 bit contrarium. Caputq. decis. 181. conductor. num. 2. par. 1. dicens, quòd conductor, pendente lite super caducitate, si cessat in solutione pensionis, incurrit caducitatem, & decis. 118. seu 2. iudicium. par. 2. & ante eum Capic. decis. 16. in causa venerabilis, sub num. 6. vbi fusius. & Capel. Tholos. decis. 30. & est regula communis, pro qua facit etiam, quod scripsi supra lib. 1. cap. 50. sub num. 24. vers. in omni genere.

Comprobatur primo ista oppositio, quia si quis est accusatus, seu inquisitus de vulnere, & pendente processu vulneris, sequitur mors vulnerati, disputant Alber. de Ros. tract. de statut. par. 2. q. 46. num. 9. & seqq. tom. 2. fol. 36. Bal. in l. non quemadmodum. vers. in glos. vero. ff. de iudic. fol. 49. Aug.

tract. de malef. in verbo. vna alia percussione.sub num.2.fol.153.Boss.tract.crim.tit.de inquisit. num. 108. vers.aduerte, & Prosp. Farin. in qq.crim.lib. 1.tit.de inquisit. q.1. num.70.& seqq.an ex eadem instantia possit sequi condemnatio de homicidio.

Comprobatur secundo, quia licet sit actum cum asserto procuratore, & sententia sit lata, non constito de mandato, tamen, si de illo constet etiam post sententiam, sustinetur sententia, Rot. decis. 19.alias 248.de procur.in antiq.Vant.tract.nullit.rubr. de nullit.ex defec. inhabil. seu mand. &c.num. 116.& 117.tom.4. fol.403. Crescen.decis. 1. alias 18. tres sententiæ. num. 4. de sent. & re iud. Marches. tract. de commiss.par.2. de commis. sanat. null. cap. 2. num.8.& 9. fol. 340. in secunda impressione. & quòd ita seruet Rota, quamuis in puncto iuris posset contrarium dici, testatur Addit. ad Rot. decis. 7. alias 145. si procurator.de procur. in nou. & ideo hic in Curia seruatur praxis, vt procuratores, seu principales, protestantes neminem audiri, nisi docto de legitimo mandato, addant illa verba. *ita quòd per ratificationem gesta conualidari nequeant.* quia, stante eiusmodi protestatione, sententia esset nulla, quamuis postea appareret de mandato, vt refert, & sequitur Marches.sub d.num.9.fol.340.

Comprobatur tertio ex l. 9. si rem alienam.§. fin.ff.de pignor.act.vbi agens pignoratitia actione antequam soluat debitum, malè agit, sed si offerat solutionem, pendente iudicio, conualidatur illud iudicium.

Comprobatur quarto, quia venditio rei alienæ confirmatur, si venditor succedat domino ipsius rei, vel aliter ad eum postea perueniat dominium ipsius rei, Fab. de Mont. tract. de empt. & vendit. q. 4. princip. sub num.9.tom.6. par.1.fol.45.

Comprobatur quinto, quia si ego debeo tibi centum ex contractu sub conditione, si Rex Romam venerit, & tu agis antequam Rex veniat, &, pendente iudicio, Rex veniat, possum condemnari ex eod. processu, Bal.in d.l.non quemadmodum.vers.in ea glos.ff.de iudic.

Quid dicendum? Nam hæc secunda oppositio, seu regula, tot modis comprobata, habet multas limitationes, quas ponunt Poma. in addit. ad Bar. in d.l.9.si titius.sub num.2. in verbo. pendente iudicio, & in ead. l. Ias. col.vlt.sub num.4.ff.de verb.oblig. & Gabr. in conclus.lib.2.tit.de iudic.concl.3.& de ista materia, an, & quando ius superueniens possit allegari, agitur in cap.3. abbate sanè. de sent.& re iud.in 6. & benè materiã declarat Abb.in cap.vlt. sub nu. 11. vt lit.pend.& adde Rot. diuers. decis. 47. dubitaui. num. 17.par.2.& de superuenientia iuris ad validandum, quòd non suffragetur post motam litẽ super inualiditate, Melch. Palaez. tract. maior. quæst. vlt. in fine. num. 21. tom.10. par.1.fol.vltimo.

Vt finem imponam huic liti, assero duas distinctiones.

Prima distinctio est, vt ampliatio procedat, quando agitur de pœna, seu de validitate actus cum pœna; quo casu ideo non validat, quia ex validitate actus orirentur pœna attentatorum, videlicet nullitatis, refectionis expensarum, restitutionis fructuũ, & similium: adducta verò contra, procedent quando agitur solum de validitate vel inualiditate actus, quo casu materia reputatur fauorabilis, Lancellot.d. limit. 90. princip.sub num.23.fol.378.

Secunda distinctio est: Aut pars non opposuit contra procuratorem, & tunc tenerem, quòd productio mandati superueniens conualidaret processum, quamuis pars hodie illum impugnaret ex defectu inhabilitatis comparentis: Aut pars opposuit, neminem audiri, nisi legitimatis personis, & docto de legitimo mandato, alias dixit de nullitate; & isto casu crederem, quòd productio mandati superueniens non sanaret, Rot.corã R.P.D.Litta, die 13.Maij.1594.in vna imolen.bonorũ.& faciũt quæ in alijs terminis retuli, & sequutus sũ lib.præced.cap.2.n.406.

28 RESTRINGE III. vt procurator, missus ad Curiam ad impetrandum iudicem in partibus, vel ad contradicendum impetrationi alterius partis, non dicatur habere mandatum sufficiens ad prosequendam appellationem in Curia Romana, & ideo appellans reputaretur contumax, & veniret condemnandus in expensis, si causa esset tractanda in Curia Romana, Franch.in cap. 64.nicolao.sub num.2.not.3.& num.8.vers. quarto quæritur, & Card.Alex.sub num.7. vers. habetis secundo. ibi. & ideo ex prædictis habetis elicere. de appell. secus si causa esset tractanda in partibus, quia haberet sufficiens mandatum, Franch.d. cap.nicolao.sub num.5.vers. aliquando & quarto. & Card. Alex. sub num. 7. ibi. vbi autem

cau-

causa non est in Curia.

RESTRINGE IV. vt non procedat in causis executiuis, nisi habeat mandatum specificum, & indiuiduum ad appellandum ab executione: non enim sufficit mandatum ad lites, & causas, etiamsi mandatum dicat, quòd possit appellare ab omni sententia diffinitiua, vel interlocutoria: & ratio est, quia appellans, & succumbens in causa appellationis executionis cadit in pœnam quinquaginta librarum argenti; quare cum possibile sit, vt possit talis procurator appellans ab executione facere cadere dominum in prædictam pœnam, si succumbat; ideo necesse est habere speciale mandatum, Ang. Aret. in l. 4. ab executore sub vers. vnum tamen. num. 9. ff. de appell. & relat. dicens quòd hoc est perpetuo menti tenendum, & quòd ipse illo anno habuit in facto, & obtinuit, Socc. cons. 120. cum in præsenti. num. 7. lib. 1. Dec. in cap. 43. nouit. sub num. 15. ibi. secundo quod si alieno nomine, & num. 16. de appell. & Rol. à Vall. cons. 43. de duobus. num. 11. vers. quibus non obstantibus. lib. 1. & cons. 26. circa principalem. num. 24. lib. 2. qui alios allegant, & est opinio communis, * quia semper requiritur mandatum speciale, quando ex procuratoris appellatione posset dominus incidere in pœnam, vt dixi supra num. 16. vnde procurator non potest iurare de calumnia sine speciali mandato, quia non obligaret dominum, Bar. in l. 13. qui bona fide. §. si alieno. num. 4. & 5. ff. de damn. infec. & est generale, vt procurator non possit sine mandato speciali facere id, per quod dominus incidit in pœnam.

Contraria opinio; quicquid dixerit communis opinio; seruatur in praxi.

Confirmatur primo hæc contraria opinio, quia illa pœna contra appellantem ab executione non est in vsu iuxta ea, quæ scripsi infra q. 17. limit. vnde, cessante pœna, ruit fundamentum communis opinionis.

Confirmatur secundo, quia secundum Doctores, citatos in restrictione, illa pœna habet locum, si procurator succumberet in causa appellationis: sed pœna, quæ non oritur immediate ex appellatione, sed ex succumbentia in causa appellationis, non operatur, vt requiratur mandatum speciale iuxta ea, quæ, loquendo de pœna expensarum, scripsi supra sub num. 16. vers. tempera. Ergo, &c.

Confirmatur tertio, quia esto quòd in mandato esset expressum, quod procurator posset appellare ab executione, & quòd procurator appellaret, & succumberet; tamen principalis non incideret in pœnam, quia illud mandatum intelligitur secundum terminos iuris, vt possit appellare ab excessu executionis, quo casu non est tractandum de pœna, Dec. in d. cap. nouit. num. 16. versus finem. Ergo frustra ad hunc effectum requiritur mandatum speciale.

FIRMATA hac opinione contra communem.

AMPLIA eam, vt procedat etiam in appellatione ab immissione in possessionē ex remedio l. fin. C. de edic. diu. adr. tollen. quia, cum pœna imposita contra appellantem in casu dictæ legis non sit in vsu, cessat ratio exigendi mandatum speciale in procuratore appellante, quicquid in contrarium scripserit Rol. à Vall. d. cons. 26. nu. 24. lib. 2.

RETENTA tamen gratia disputandi; non tamen consulendo, aut iudicando; restrictione.

DECLARA eam, vt posset habere locum in re iudicata, à cuius executione est prohibita etiam appellatio deuolutiua: Secus est in executione instrumentorum, habentium executionem paratā, in quibus est prohibita solum appellatio suspensiua, & nō deuolutiua iuxta ea, quæ latius declaraui infra q. 17. limit. multi enim sunt casus etiā in iure, in quibus statim fit executio, & tamen in eis non est interdicta appellatio, Contar. in l. vnica. in quinta ratione decidendi. num. 9. vers. verum. C. si de momen. poss. quare quod generaliter Rol. à Vall. in d. cons. 43. num. 11. lib. 1. scribit in causis executiuis, indiget hac declaratione, etiamsi daremus restrictionem esse veram: nam l. 5. ab executione. C. quor. appell. non recip. quæ imponit præfatam pœnam procuratoribus appellantibus, loquitur quando appellatur ab executione sententiæ diffinitiuę, quia tunc est quid imputetur appellanti, quare non appellauit à sententia, quæ ratio cessat cum appellatur ab executione instrumenti, Paul. de Castr. in d. l. ab executione. sub num. 4.

29 EXTENDE V. eandem regulam, positam supra num. 1. vt etiam negotiorum gestor possit appellare absque mandato, & etiam in causis ciuilibus, dummodo tamen dominus ratum postea habeat infra tempus

appellandi, Franch. in cap. 64. nicolao. num. 17. vers. vltimo quæritur, & Card. Alex. in fine num. 12. de appell.

30 EXTENDE VI. vt possit appellare quilibet, qui alienum gerit negotium, cap. 30. non solent. 2. q. 6. Spec. tit. de appel. §. 1. num. 1. lib. 2. fol. 183. non tamen tenetur appellationem prosequi, Spec. eod. §. 1. sub num. 2. vers. breuiter. loquens de negociorum gestore.

31 EXTENDE VII. vt fideiussor possit appellare pro eo, pro quo fideiussit. l. 5. à sententia. & ibi Bar. num. 2. ff. de appell. & relat. Spec. tit. de appell. §. 1. sub num. 1. lib. 2. fol. 184. & Surd. cons. 271. franciscus de indusia. sub num. 16. vers. at prædictis. & num. 17. & seqq. lib. 2. non tamẽ tenetur eã prosequi, Spec. d. §. 1. sub nu. 2. vers. breuiter.

Difficultas superest, an debeat appellare nomine suo, & pro suo interesse, vel nomine principalis. In qua difficultate text. in d. l. à sententia. videtur decidere, quod debeat appellare nomine eius, pro quo fideiussit; Sed Bar. in l. 2. si procuratorio. §. sed si alius. nu. 1. ff. quan. appell. sit, &c. quem in ead. l. num. 2. refert, & sequitur Ang. Aret. & ex eo Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 4. num. 24. scribit, quod non debet appellare nomine alterius, sed proprio nomine, & pro interesse proprio.

32 DECLARA istam extensionem, vt in fideiussore contractus procedat indistinctè, etiamsi sit fideiussor de soluendo iudicatum, Surd. cons. 271. franciscus de indusia. in secunda responsione. sub num. 39. lib. 2. referens, & sequens, quod si quis fideiussit per contractum pro Titio, & promisit soluere iudicatum, non potest, Titio condemnato, executiuè conueniri, & sic potest appellare, & Ruginell. d. §. 2. cap. 1. num. 27. Secus verò si sit fideiussor iudicij, idest, apud acta, quia poterit executiuè conueniri, & ideo non potest appellare, Surd. d. cons. 271. sub num. 36. vers. secundo. & num. seqq. & Ruginell. vbi supra.

Hæc declaratio, sumpta ex Surd. latè consulente, & Ruginell. vbi supra, habet duritiem; ideo tu, aliter distinguendo, clarius declara; Aut sententia lata contra principalem est vnica, & non fecit transitum in rem iudicatam, & propterea potest ipse principalis appellare, quamuis ipse, & eius fideiussor se prius in iudicio obligauerint de stando iuri, & iudicatum soluendo iuxta ea, quæ scripsi infra quæst. 17. limit. 2. num. 11. & isto casu poterit etiam fideiussor appellare, quicquid in contrarium senserit Surd. Aut principalis non potest appellare, quia est tertia sententia, vel vnica, quæ fecit transitum in rem iudicatam, seu materia de sui natura est inappellabilis: & isto casu potest intrare distinctio, seu declaratio Surdi, vt, si fideiussor promiserit apud acta soluere iudicatum, non possit appellare, secus si promiserit alia specie contractus, à quo detur appellatio.

33 EXTENDE VIII. vt fideiussor venditoris possit, emptore victo, appellare, l. 5. à sententia. ff. de appell. & relat. Spec. d. tit. de appell. §. 1. sub num. 1. & Ruginell. dict. 2. cap. 1. num. 27. fol. 42. etiam si emptor, & venditor acquiescant. d. l. à sententia. in fine principij.

34 SVBEXTENDE hanc extensionem, vt sicut potest appellare fideiussor venditoris, & à fortiori ipse venditor, victo emptore, iuxta ea, quæ scripsi infra num. 36. ita etiam è conuerso, victo venditore, potest appellare emptor, Spec. vbi supra, Paul. de Castr. in l. 4. ab executore. §. alio cõdemnato. sub num. 2. vers. idẽ dico in tertio exemplo. ff. de appellat. & relat. addens, quòd emptor debet appellare non nomine proprio, sed nomine venditoris, sicut dicit etiã de venditore, quòd debet appellare nomine emptoris, vt ex eo retuli infra sub num. 36. & scribit Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 1. num. 121. tom. 5. fol. 68. loquens conditionaliter vt possit appellare, venditore victo nolente appellare.

35 DECLARA I. istam subextensionem, dum dicimus, quòd venditor potest appellare, victo emptore, & emptor, victo venditore; declara inquam, vt si emptor prius appellauerit, tunc venditor non possit appellare, sed solum possit assistere emptori, qui appellauit, Ruin. cons. 84. quæritur vtrum. num. 5. vers. quinimo arbitror. lib. 5. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 25. versus finẽ; hæcque declaratio satis probari videtur ex l. 4. ab executore. §. alio. ff. de appel. & relat. in illis verbis, *si emptor de proprietate victus est, eo cessãte, author eius appellare poterit.* Ergo à contrario sensu illius textus, emptore non cessante appellare, venditor non poterit appellare.

Comprobatur hæc declaratio, quia appellatio superflua non est admittenda, testibus ijs, quos retuli, & sequutus sum infra q.
17.

17. limit. num. . sed appellatio venditoris est superflua quãdo appellat emptor, quia non interest venditoris appellare, ex quo potest assistere, & adhærere appellationi emptoris, & consequenter potest producere testes, & alia facere, ac si ipsemet appellasset, vt considerat Ruin. d. cons. 84. sub num. 5.

Secus tamen est, si prius appellaret venditor, quia emptor posset etiam ipse postea appellare: & ratio diuersitatis est, quia ad emptorem principaliter spectat defensio, & in consequentiam, ac secundario, & accessoriè ad venditorem; & sic isto casu principale non impeditur à suo accessorio; sed in casu præcedenti accessorium impeditur à suo principali, quia accessorium sequitur naturam sui principalis, non è contra, Ruin. d. cons. 84. sub num. 5. vers. nec obstat prædictis. quòd autem causa defensionis principaliter pertineat ad emptorem, & non ad venditorem patet ex his, quæ ex Paul. de Castr. retuli num. seq.

Quòd si demus casum, in quo æquè principaliter causa defensionis pertineat ad vtrumque appellantem, tunc etiam vterque poterit appellare, Ruin. vbi supra.

36 DECLARA II. vt venditor posſit appellare solum ab illa sententia, à qua potest appellare etiam emptor, non autem ab illa, à qua non potest appellare emptor, vt puta, quia sit tertia sententia conformis alijs duabus, vel quia, cum non fuerit appellatum infra decem dies, fecerit transitum in iudicatum, Couar. pract. quæst. cap. 15. num. 3. vers. tertio deducitur, & Ruginell. d. §. 2. cap. 1. num. 25. in fine. & hoc est, quod sentit Paul. de Cast. in l. 4. ab executore. §. alio condẽnato. sub num. 2. in secundo casu. ff. de appell. & relat. dicens, quòd si est lata sentẽtia cõtra emptorẽ super proprietate rei emptæ nocet venditori per indirectũ, quia habebit regressũ contra venditorẽ; nõ tamen, inquit, sententia dicitur lata cõtra venditorem, quia non super iure venditoris, nec super actione, quæ competat ipsi venditori, vel contra ipsum venditorem; sed dicitur lata principaliter contra emptorem; & ideo, inquit, si venditor vult appellare, non debet appellare nomine suo, sed nomine emptoris; vnde, inquit, debet appellare infra decem dies à die latæ sententiæ, alias sententia transit in rem iudicatam, & non potest postea appellare ratione proprij interesse.

Contrariam opinionem: quòd enim venditor possit appellare ratione proprij interesse infra decem dies, computandos à die scientiæ, & sic etiam post lapsos decem dies latæ sententiæ, & consequenter possit appellare, quamuis ab appellatione sit exclusus emptor propter lapsos decem dies, consuluit Cæph. cons. 106. videbatur. num. 4. & seqq. lib. 1. quem refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princip. num. 169. & seqq. tom. 5. fol. 380.

Comprobatur hæc contraria opinio, quia nominatus in dominum, & condemnatus potest appellare etiam si non potuisset appellare is, qui nominauit, vt ex Mar. Socc. retuli infra num. 60.

Quid dicendum in ista contrarietate? in qua idem Cæph. d. cons. 106. num. 2. allegat prius Paulum de Castr. à nobis supra citatũ pro contraria parte; & postea num. 6. allegat eundem in eod. §. alio condemnato. in diuersis tamen locis pro hac contraria parte, qui tamen Paul. de Castr. pro hac contraria parte allegatus loquitur, an à sententia, lata contra debitorem, possit creditor appellare, sicut eum fideliter retuli infra num. 59. vbi videas. & demum sub eod. num. 6. vers. non obstat. & num. 7. interpretatur eundem, ac concordantem conatur reddere, dicens, quòd præsupponit scientiam sententiæ in ipso venditore.

Dic, quòd resolutio huius pũcti pẽdet ab illa controuersia: an, & quando tertius possit appellare pro suo interesse: quam controuersiam, quia late examino infra quæst. 17. limit. 6. mem. 4. num. 46. & seqq. & quæst. 12. num. . ideo hanc meteriam ibi plenius habebis.

37 EXTENDE IX. vt legatarij, & qui libertatem acceperunt posſint appellare, quando hæres fuit victus ab eo, qui egit de inofficioso testamento. l. 5. à sententia. & l. 14. si perlusorio. & ibi Doct. ff. de appell. & relat. Spec. tit. de appell. §. 1. sub num. 1. lib. 2. fol. 184. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 28.

38 SVBEXTENDE declarando hanc extensionem vt legatarius posſit appellare infra decem dies à die scientiæ, Couar. pract. quæst. cap. 15. num. 3. vers. tertio deducitur. & Ruginell. d. §. 2. cap. 1. num. 28. in fine.

39 EXTENDE X. vt dominus posſit appellare quando procurator suus non appellat,

pellat, Spec. vbi supra sub num. 1.

40 EXTENDE XI. vt tutores, & curatores possint appellare: imò tenentur appellare, & prosequi, Spec. tit. de appell. §. 1. num. 3. vers. tutores. lib. 2. fol. 184. & quòd tutor teneatur prosequi appellationem, scribit etiam Ang. Aret. in l. vlt. sub num. 5. ibi, quarto casu. ff. an per al. caus. appell. &c.

SVBEXTENDE I. vt etiam actor, ad rem contrauersam datus à tutore, teneatur appellare, sed appellationem exercere non posit, cum sit loco simplicis procuratoris, Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 1. num. 117. tom. 5. fol. 68.

SVBEXTENDE II. vt multò magis teneatur appellare, & etiam prosequi appellationem actor, ordinatus ad omnia negotia forensia pupilli, Io. Ferrar. d. lib. 2. cap. 1. sub num. 117. ibi. quod secus est. tom. 5. fol. 68.

41 EXTENDE XII. vt gestor, qui accessit animo omnia gerendi, teneatur appellare, vt curator Spec. tit. de appell. §. 1. num. 3. in fine. & quòd negotiorũ gestor, qui accessit ad vniuersa negotia gerenda, teneatur appellare, & appellationem prosequi, scribit Ang. Aret. in l. vlt. sub num. 5. ibi. tertio casu. ff. an per al. caus. appell. &c.

42 EXTENDE XIII. vt pater possit appellare pro filio victo in causa libertatis Spec. tit. de appell. §. 1. sub num. 10. vers. in criminalibus. lib. 2. fol. 184. Ruginell. d. §. 2. cap. 1. num. 73. adde quæ scripsi infra num. 63.

43 EXTENDE XIV. vt quilibet extraneus audiatur appellans pro condemnato in causa ciuili, dummodo condemnatus ratam habeat appellationem infra legitima tempora, Petr. de Bellaper. in l. 27. tutor. sub num. 2. vers. quæritur quis est. ff. de appell. & relat. Spec. tit. de appell. §. 1. num. 7. vers. porrò. lib. 2. fol. 184. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 81. fol. 45. sed lapso tempore ad appellandum non seruiret ratificatio, Guid. Pap. decis. 13. ego retuli. num. 1. & seqq. quam decis. refert, & sequitur idē Guid. Pap. tract. de appell. q. 76. sub num. 51. tom. 5. fol. 59. dicens, quòd, si quis appellat nomine meo sine mandato, debeo appellationem ratificare infra decem dies, qui dantur ad appellandum; alias appellatio efficitur deserta: & quòd appellans alieno nomine sine mandato ab aliqua sententia debeat illam appellationem ratificari facere à domino litis infra decem dies, computandos à die, quo sciuit latam esse sententiam contra se, alias, elapsis decem diebus, non possit ratificare, & sententia transeat in rem iudicatam, quia ratificatio debet fieri infra tempus habile, scribit Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 218. fol. 489. quem retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 101. num. 52. adde infra sub num. 62.

Contrarium, quòd enim extraneus non possit sine mandato in causa ciuili appellare pro condemnato etiamsi condemnatus ratum haberet; tenuit, verius esse Spec. d. §. 1. num. 14. in fine. vers. item dixerunt. lib. 2. fol. 184. & hanc opin. tenet Bertach. tract. de episc. par. 5. lib. 4. sub num. 31. tom. 13. par. 2. fol. 349.

44 EXTENDE XV. vt in causis criminalibus possit appellare non solum condemnatus, sed quilibet extraneus, inuitò etiam condemnato, & hoc ratione humanitatis, cum sit proximus. l. 6. non tantum. ff. de appell. & relat. Spec. tit. de appell. §. 1. num. 10. vers. in criminalibus, Franch. in cap. 5. cum sit romana. §. præterea. in principio. de appell. Felyn. in cap. 17. cum super. num. 2. & 3. vers. tertius appellare, de sent. & re iud. Guid. Pap. tract. de appell. q. 119. sub nũ. 84. tom. 5. fol. 61. Feder. Schen. eod. tract. de appell. num. 6. tom. 5. fol. 55. & Prosp. Farin. in qq. crim. q. 101. num. 23. ampl. 10. & q. 79. num. 175. limit. 28. vbi de opin. comuni * & quòd possit appellare, notat etiam Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 53. & seqq. etiam sine mandato, Bertach. tract. de episc. par. 5. lib. 4. sub num. 31. tom. 13. par. 2. fol. 349. & Farin. vbi supra, & quamuis non sit coniũctus d. l. non tantum. Guid. Pap. d. q. 119. sub num. 82. tom. 5. fol. 61. & Farin. d. q. 101. num. 23. & quòd in criminalibus possit aliquis tertius appellare, ne innocens puniatur, scribit Rebuff. tract. de appel. art. 1. glos. 2. nu. 15. tom. 3. fol. 485. adde infra q. 12. limit. 12. num. 171.

45 SVBEXTENDE I. hãc extensionem, vt procedat etiam in clerico, qui potest appellare pro condemnato, Felyn. in cap. 17. cum super. num. 3. vers. amplia secundo. de sent. & re iud. Bertach. tract. de episc. par. 5. lib. 4. sub num. 31. tom. 13. par. 2. fol. 349. Guid. Pap. tract. de appell. quæst. 119. num. 83. vers. sed an clericus. tom. 5. fol. 61. Ruginell.

nell. d. §. 2. cap. 1. num. 57. in fine, sed pro carcerato condemnato capitaliter, Farin. d. q. 101. num. 27. & 28.

Ratio est, quia nullum subest periculum, cum petat, pœnam non imponi, & reos sanguinis defendit ecclesia, Felyn. & Guid. Pap. vbi supra.

46 SVBEXTENDE II. vt non solum quis admittatur ad appellandum pro carcerato condemnato, sed admittatur etiam ad prosequendam appellationem sine alio mandato, Felyn. in d. cap. 17. cum super. sub num. 3. vers. amplia tertio. de sent. & re iud. Guid. Pap. tract. de appell. q. 119. sub num. 84. vers. sed an isto casu. tom. 5. fol. 61. & Farin. eadem q. 101. num. 25. ampl. 2. qui loquitur, etiam inuito condemnato.

47 SVBEXTENDE III. vt talis appellatio possit fieri nomine appellantis, & nomine appellati, & simpliciter; & isto casu quando interponitur simpliciter, intelligitur facta omni meliori modo, Guid. Pap. tract. de appell. quæst. 120. num. 83. in fine. tom. 5. fol. 61. & Ruginell. d. §. 2. cap. 1. num. 60. & 61. & quòd possit singulis prædictis nominibus appellari, scribit etiam Bertach. tract. de episc. par. 5. lib. 4. sub num. 31. versus finem. tom. 13. par. 2. fol. 349.

48 SVBEXTENDE IV. vt maximè possit appellare mater pro filio de quocunque crimine condemnato, Spec. tit. de appell. §. 1. sub num. 10. vers. in criminalibus. lib. 2.

AMPLIA hanc subextensionem, vt possit indistinctè appellare etiam in causa ciuili, quia licet mater non possit ab initio defendere filium; tamen, si pietati operam dando, appellauerit à sententia lata contra filium, debet audiri, l. 1. ff. de appell. recip. vel non: nam etsi mater non habeat legitimam personam standi in iudicio pro filio in causa principali, tamen secus est in causa appellationis, Bal. in l. 18. alienâ. sub num. 1. C. de procur. & Rugin. tract. de appel. §. 2. cap. 1. n. 33. & 71. fol. 42. & 44. & clarè Feder. Schen. tract. de appell. sub nu. 5. & 6. tom. 5. fol. 55.

49 SVBEXTENDE V. vt dominus, vel alius nomine domini possit appellare pro seruo condemnato in causa criminali l. 18. lucius. & ibi Petr. de Bellaper. & alij ff. de appell. & relat. & Spec. tit. de appell. §. 1. num. 14. vers. item seruus. lib. 2. fol. 184.

50 SVBEXTENDE VI. vt etiam ipse seruus cōdēnatus possit triste auxiliū appellationis implorare, quādo nullus appellat pro eo l. 15. serui appellare. ff. de appell. & relat. & Spec. vbi supra, ex quo verbo, *triste auxilium*, quo vtitur Iurisconf. in d. l. serui appellare. notat Ang. quem refert ibidem Ang. Aret. in principio. illud prouerbium. *chi appella hà la mala nouella*.

Regulariter tamen seruus non potest appellare, quia seruus nihil est de iure ciuili, Petr. de Bellap. in d. l. 15. serui appellare. & ideo est ei denegatum iudicium, Nicel. tract. de concord. gloss. concor. 6. fallen. 110. num. 146. in fine tom. 18. fol. 197. seu est ei prohibitum stare in iudicio, & appellatio est pars iudicij, vt deducit Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princip. sub num. 14. & seqq. tom. 5. fol. 378.

51 SVBEXTENDE VII. vt extraneus possit appellare, siue sit condemnatus ad mortem, siue ad membri abscisionem, quia abscisio membri æquiparatur morti, cum saltem illud membrum moriatur, Guid. Pap. tract. de appell. q. 119. sub num. 84. tom. 5. fol. 61. & quòd possit appellari etiam si sit condemnatus ad mortem ciuilem, vel ad mutilationem membri sub conditione, scribit Bertach. tract. de episc. par. 5. lib. 4. sub num. 31. tom. 13. par. 2. fol. 349. & quòd si quis fuerit condemnatus ad mortem ciuilem, vt quia sit condemnatus in deportationem conditionaliter, si non soluerit tot infra mensem; possit quilibet extraneus sine mandato soluere pro eo, etiam inuito, scribit idem Guid. Pap. d. q. 119. sub num. 84. fol. 61. & quòd possit appellari non solum quando quis est condemnatus in pœnam vltimi supplitij, sed etiam si sit condemnatus corporaliter, aut in mortem ciuilem, puta deportationem, seu pœnam perpetui carceris, refert, & sequitur Prosp. Farin. in qq. crim. q. 101. num. 24. in fine.

Contra hanc subextensionem sentire videntur Ant. de Canar. tract. de excusat. in 2. partic. sub num. 4. q. 12. tom. 11. par. 1. fol. 309. & Par. de Put. tract. de synd. in verbo. appellatio. num. 15. versus finem. tom. 7. fol. 242. quos refert, & sequi videtur; sed inaduertenter forsan idē Farin. q. 79. num. 178. vers. aduerte secundo. dum scribunt, quòd potest vnusquisque appellare sine mandato, si appellet pro eo, qui ducitur ad mortem, seu vltimum supplicium, & infra legitima tempora; secus, inquit, si appellet pro eo, qui

qui non ducatur ad mortem, quia tunc videtur necessarium mandatum, & rursus in q.101. num.29. dicens quòd si non sit in fortijs Curiæ, nec ad supplicium ducatur, tunc non appellat, eo inuito, nisi appellet pro suo interesse.

Non recedas à subextensione.

AMPLIA hanc subextensionem vt possit appellare etiamsi cōdemnatus renuntiasset appellationi, tum quia renuntiatio non nocet extraneo, Bertach. tract. de episc. par.5. lib.4. sub num. 31. tom.13. par.2. fol. 349. tum quia appellationi renuntiari non potest in criminalibus, vide infra q.17. limit. 2. num.

RESTRINGE I. eandem decimam quintam extensionem, vt non procedat in casu, quo reo est prohibita appellatio à iure communi; vt puta, quia sit notorius delinquens, vel à statuto, & consuetudine, de quibus locutus sum infra q.17. limit.48. quia his casibus sicut non potest appellare condemnatus, ita neque alius pro eo, & hoc est expeditum, & in praxi inuiolabiliter receptum.

AMPLIA hanc restrictionem, vt procedat etiamsi extraneus appellaret pro suo interesse tantum, puta dominus pro interesse pretij serui condemnati, quia nihilominus non audiretur appellans, si ex illa appellatione deueniretur ad impugnandam sententiam, latam contra seruum: & ita seruatur: secus est, si posset tractari de suo interesse, remanente sententia lata in suo robore contra seruum, quia tunc audiretur.

52 RESTRINGE II. declarando, vt in casu, quo condemnatus non sit in carceribus in fortijs Curiæ, & pœna possit imponi à relegatione supra, tunc nec extraneus, nec vllus alius etiam cum specialissimo mādato admittatur ad appellandum: Secus est si causa sit pecuniaria, vel alias ex ea sequi soleat pœna vsque ad relegationem inclusiuè l.1. ff. an per aliā cau. appell. red. poss. Secus etiam est, quando est in fortijs Curiæ, quia tunc de qua vis pœna agatur potest appellare tam ipse condemnatus, quàm quilibet extraneus etiam sine mandato, Guid. Pap. tract. de appell, q.119. nu. 8. tom. 5. fol. 61. & vide omnino infra quæst. 17. limit. 48. num. 28. extens. 5.

Ratio huius restrictionis est, quia causa appellationis est eiusdem naturæ cum causa primæ instantiæ, & ideo eisdem casibus, in quibus non auditur procurator rei, vel alius eius nomine in prima instantia, minus auditur in causa appellationis per ea, quæ retuli, & sequutus sum q. præced. num. 11. vers. amplia, & infra q11. num.

Sed iuxta hanc restrictionem admittitur procurator in prima instantia. Ergo & in causa appellationis.

53 EXTENDE XVI: vt Episcopus possit sine speciali mandato appellare pro Ciuitate sua, & pro subditis, Spec. tit. de appell. §.1. in fine. num. 15. vers. item episcopus. lib.2. fol. 184. Bertach. tract. de episc. par.5. lib.4. num.31. tom.13. par.2. fol.349. Guid. Pap. tract. de appell. q.21. num. 24. tom.5. fol.58. & decis. 263. filiusfamilias. in fine num. 3. & Ruginell. tract. de appellat. §.2. cap.1. num.83.

54 EXTENDE XVII. vt Abbas possit appellare pro suo Monacho, Ruginell. d. §. 2. cap.1. num.84. & faciunt, quæ scribit Farin. in qq. crim. q. 99. num. 154.

Monachus tamen an possit appellare ꝓ Abbate, habet difficultatē: nam Ang. Aret. in l.28. creditor. num.1. vers. nota quòd seruus. ff. de appell. & relat. ait, quòd ex illo textu videtur posse inferri, quòd monachus non possit appellare, quia æquiparatur seruo, qui non potest appellare pro domino: & postea difficultatem hanc relinquit Canonistis: ideo tu poteris cogitare.

55 EXTENDE XVIII. vt Capitulum possit appellare pro causa Episcopi, si Episcopus sit negligens, vel aliquid facit in eius præiudicium, Spec. d. tit. de appell. §.1. in fine, sub num. 15. lib.2. fol. 184.

56 EXTENDE XIX. vt quilibet dominus possit appellare pro suo subdito; Spec. tit. de appellat. §. 1. sub num. 15. vers. item episcopus. lib.2. fol. 184. Guid. Pap. decis. 263. filiusfamilias. num.2. vers. idem dicerem. Io. Ferrar. tract. de appell. lib.2. cap.1. num. 122. tom. 5. fol.68. & Ruginell. tract. de appell. §.2. cap. 1. num.84. fol.45. & demum potest quilibet superior appellare pro suo subdito, Abb. in cap. 55. dilectis. not.4. num. 6. de appell. Bertach. tract. de episc. par.5. lib.4. sub n.31. tom.13. par.2. fol.349.

Comprobantur istæ extensiones loquentes de domino, & superiore, quia iudex ecclesiasticus potest repetere subditum à quocunque iniustè detinente, sicut etiam potest superior agere pro eius subdito iniustè molestato, Abb. in d. cap. 55. dilectis not.3. nu. 4. & 5.

4. & 5. & Franch. not.4.num.4.& 5. de appell.

SVBEXTENDE has extẽsiones, in quibus dixi, quòd Episcopus, & alius quilibet superior potest appellare pro suis subditis, vt possint appellare tam nomine suo, quàm nomine subditorum, quia factum subditorum tangit dominos, Spec.tit.de appell. §.1.in fine.num.15.vers.item episcopus. lib. 2.fol. 184. & Bertach.d.tract.de episc. par. 5. lib. 4. sub num. 31.tom. 13. par. 2. fol. 349.

57 DECLARA restringendo easdem extensiones, dum dixi, quòd superior potest appellare pro suis subditis, & dominus pro seruo, & similes; si qui sunt, pro similibus, vt sint veræ quãdo superior potest prætendere aliquod interesse respectu subditorũ, Abb.in d.cap.55.dilectis.not.4.n.6.de appell. Gail. in pract.obser.lib.1.obser. 125.num.3. ibi. alterum est.& num.seqq. & Ruginell. tract. de appell. §. 2.cap.1. sub num.87.vers.prædicta in fine. Vnde nõ alia ratione dominus potest defendere seruum de crimine per se, & per procuratorem, nisi propter suum interesse, non tamquam procurator, & ideo causa quoad dominum est ciuilis, respectu verò serui est criminalis, Petr. de Bellaper. in l.18. lucius.ff.de appell.& relat. & Io.de Anan.in cap.15.veniens.num. 20.de accus. & dominus admittitur ad defendendum seruum, quia non dicitur defendere alium, sed rem suam, sicut si defenderet asinum, vel bouem suum, vt ex Odofr. in l.seruum quoque. §. publicè. num. 3.ff.de procur.refert, & sequitur Prosp. Farin. in qq. crim.q. 99.sub num.154.

Secus si non prætenderent interesse: quare si ex defensione, & appellatione ipsis tãtum subditis veniret acquirendum, dominus; aliusuè superior non posset appellare, absque mandato, vt puta si furtum subditi, vel iniuriam ad contumeliam ipsorum subditorum tantum passi sint, Gail. dicta obser.125.sub num.1.& Ruginell.vbi supra: non enim audiuntur appellantes, nisi quorum interest ex his, quæ scripsi infra num. 95.art.seq.illat.1.

SVBDECLARA explicando magis, vt interesse considerabile in isto proposito quoad dominos, & superiores non dicatur illud, quia interest dominorum habere subditos locupletes, quia, quamuis verum sit, interesse dominorum habere subditos locupletes, Auth. vt iud. sine quoque suffrag. §. cogitatio. tamen hæc ratio est nimis generalis, Abb.in cap.9.licet.num. 13. & 14.vers.vltimo not.de probat. & Gail.d. obseru.125.nu.2.vers.nec obstat.sed dicatur interesse considerabile, quando collectæ indebitè exigerentur à subditis, vel molestarentur in cultura agrorum ipsorum dominorum, Gail.d.obseru.125.sub num.3.

58 EXTENDE XX. vt vnus ex pluribus litis consortibus possit appellare pro omnibus, Bar.in l.vlt.C.si plur.vna sent. nam appellatio vnius prodest alijs non appellantibus, quando causa est communis, & vna, eademque omnium defensio, Petr. de Bellap.in l.3.scio. sub num.3.ibi. solutio refert. & in l.10. si qui separatim. §. si quis vna, num. 5.& in §. quod est rescriptum. sub num.1.& 2.ff.de appell. & relat. Ruin.cons. 26.visa & diligenter. num. 3. lib.4.Io.Ferrar. tract. de appell. lib. 2.cap.1.in fine sub num.124.tom.5.fol.68.Paris.cons.66.videtur.num.12. lib. 1. Gail. in pract. obseruat. lib. 1. obseru. 126.num. 3. & quòd socius possit appellare pro socio, scribit Rugin. tract.de appell.§.2.cap.1.num. 29. & in his terminis intelligas Lancell.tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend.ampl.11.princip.num.1.& seqq. tom. 5.fol.353.& communem opin.quam sine determinatione, motiuando, & se remittendo ad Lancell.vbi supra refert Prosp. Farin. in qq. crim. par. 2. tom.1. q.101.num.17. ampl.8.fol.440.

Aduerte igitur, quod secus esset, si non esset eadem omnium defensio, seu condemnarentur ex diuersis causis, quia tunc appellatio vnius alteri non prodesset, testibus ijsdem Petr.de Bellaper. Ruin.Io.Ferrar.Paris.& Gail.citatis supra in hac extensione Mohed.decis.1.alias 14. in eadẽ.de appell. Lancell.d. ampl. 11. num. 12. limit. 6. fol. 354.& probatur ex l.3.scio. ibi. cæterum si plures.ff.de appell. & relat. prout induxi q. præced.num.39.in fine.

SVBEXTENDE declarando hanc extensionem, vt sicut appellatio vnius prodest alijs, ita etiam prodest prosecutio; dummodo illi alij non appellauerint; secus si etiam illi alij appellauerint, quia, appellando, viderentur declarasse nolle pendere ab appellatione litis consortis, & consequenter si vnus eorum, qui appellarunt, succumberet, quia non esset prosecutus appellatio-

nem, & antequam esset prosecutus, ille, qui succubuisset, non iuuaretur appellatione eius, qui prosequutus fuisset appellationem, vt à iure suo non ceciderit, Caputaq. decis. 37. appellantes. num. 1. & 2. par. 1. quem refert, & sequitur Lancell. d. ampl. 11. num. 9. limit. 3.

Hæc extensio vigesima habet alias declarationes, quibus restringitur, quas declarationes per modũ limitationũ posuit Lancell. d. ampl. 11. num. 7. & seqq. vbi casus euenerit, vide eum.

59 EXTENDE XXI. vt creditor possit appellare à sententia, qua debitor fuit victus super proprietate rei pignoratæ, sed cum distinctione duorum membrorum principalium: Aut enim fuit victus postquàm pignorauit: & isto casu duo requiruntur ad hoc, vt sententia, lata contra debitorem, noceat creditori: primum, quòd sit lata contra debitorem defendentem causam: secundum, quòd creditor sciuerit, causam agitari, & potuerit adesse, & non adfuerit, nec defenderit, quibus duobus concurrentibus, sententia, lata contra debitorem, facit plenum præiudicium creditori, quia ius creditoris dependet à iure debitoris: vnde si declaratum est, debitorem non habere ius in re, perconsequens censetur declaratum, etiam creditorem ius non habere, & sic censetur lata contra vtrumque: & poterit creditor appellare infra decem dies, numerandos à die scientiæ latæ sententiæ, etiamsi sententia fecerit transitum in rem iudicatam contra debitorem eo, quòd non appellauerit: quòd si non concurrant ista duo, seu alterum eorum deficiat, tunc sententia credtori non noceret, Paul. de Castr. in l. 4. ab executore. §. alio condemnato. sub num. 2. vers. in quarto vero exemplo. ff. de appell. & relat. & consequenter non potest appellare, Paul. de Castr. vbi supra, iam non grauatus, non appellat, nisi consideremus, quòd adhuc adest aliquale præiudicium, propter quod Paul. de Castr. mutata opin. censet, quod possit appellare, & hæc de primo membro, quando fuit victus postquàm pignorauit: Aut sententia lata contra debitorem fuit lata antequàm pignorauit: & isto casu Paul. de Castr. vbi supra scribit, certum esse, quòd illa sententia præiudicat creditori indistinctè; sed non declarat, an possit appellare. Tu de materia huius extensionis vide quæ habentur in l. 11. si mater. §. fin. ff. de excep. rei iud.

60 EXTENDE XXII. vt nominatus in dominum possit appellare à sententia, quæ contra ipsum ferretur, etiamsi appellare non potuisset nominans, si ipse iudicium prosecutus fuisset, vt argumento textus in cap. 15. super eo. versus finem de offic. & potest. iud. deleg. notat Socc. in cap. quoniam frequenter. sub num. 128. q. 7. vt lit. non contest. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 31. fol. 42.

Pro, & contra istam extensionem considera ea, quæ scripsi supra num. 36. vers. declara secundo.

61 EXTENDE. XXIII. vt mulier pro interesse suæ dotis possit appellare à sententia, lata contra maritum, vt consuluit Ruin. cons. 121. in dubium. per totum, & præsertim sub num. 7. vers. qualiter ergo cunque. lib. 5. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 32.

62 EXTENDE XXIV. vt frater possit appellare pro fratre, Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 76. Verum duo requiruntur. Primo quòd appellans caueat de rato, quia ita coniunctus admittitur sine mandato ad appellandum pro coniuncto, vt retuli, & sequutus sum infra num. 66. Secundo requiritur quòd frater, pro quo alter frater appellauit, ratificet infra decem dies datos ad appellandum, alias appellatio non tenet, & ita loquitur Alex. in cons. 101. viso processu. num. 3. vers. tertia ratione. lib. 2. quem citat Ruginell. supra allegatus.

63 EXTENDE XXV. vt pater possit appellare pro filio, Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 73. & quòd pater possit appellare pro filio victo in causa libertatis, retuli, & sequutus sum ex Spec. & Ruginell. supra num. 42.

Confirmatur primo hæc extensio, quia qui potest intentare in iudicio actionẽ pro altero, litem contestari, & testes producere sine mandato, is multò magis potest appellare, & appellationem interpositam introducere, vt, loquendo de filio pro patre, scribit Guid. Pap. decis. 203. filiusfamilias. sub num. 1. Sed filiusfamilias potest hæc omnia facere pro patre, & ideo potest tantò magis appellare, Guid. Pap. d. decis. 203. num. 1. Ergo hæc omnia debet posse facere pater pro filio, cum pater habeat & plus iuris in filio, & magis idoneam personam standi in iudicio.

Confirmatur secundo, quia dominus pro-

vas-

vasallo, Abbas pro monacho, pater pro filio, & similes possunt comparere, & defensionem suscipere sine mandato iuxta ea, quæ congerit, & sequitur Prosp. Farin. in qq. crim. q. 99. num. 154. limit. 26. & num. 159. vbi testatur de magis communi * opin. licet loquatur ibi in causis criminalibus, & cum grano salis. Sed dominus pro seruo, & Abbas pro monacho possunt appellare sine mandato, vt retuli, & sequutus sum supra num. 54. & 56. ergo etiam pater pro filio.

E conuerso filius etiam sine mandato admittitur ad appellandum, & introducendam appellationem pro patre, Guid. Pap. decis. 203. filiusfamilias. num. 1. & quòd filius possit appellare pro patre tam in criminalibus, quàm in ciuilibus, scribit etiã Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 74. & 75. & quòd filius admittatur ad defendendum patrem, vti verius sequitur Prof. Farin. in qq. crim. q. 99. num. 169. vers. contrarium. sed is, & ij, quos citat, loquuntur in causis criminalibus, & non in terminis appellationis, sed in prima instantia, & profectò in causis criminalibus, quòd possit appellare non habet difficultatem, quia etiam quilibet de populo potest appellare pro condemnato, vt retuli, & sequutus sum supra nu. 44. & 50. Ego dicerem, quòd potest appellare saltem dummodo pater ratificet appellationem infra tempora appellandi, quia si hoc potest frater pro fratre, vt retuli, & sequutus sum num. præcedenti, tantò magis debet posse filius pro patre, vel saltem poterit appellare cum cautione de rato, quia si ita potest appellare coniunctus pro coniuncto, vt dixi infra num. 66. ergo tanto magis filius, qui est omninm coniunctissimus.

64 Regulariter tamen filiusfamilias non potest appellare, quia est de personis, quæ non possunt stare in iudicio, & appellatio est pars iudicij, vt deducit Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princip. sub num. 14. & seq. tom. 5. fol. 378. & ex eo refert, & sequitur Ruginell. d. §. 2. cap. 1. sub num. 132.

65 Appellando tamen à sententia, lata contra eius patrem, siue sit lata in bonis aduentitijs, siue in bonis profectitijs, non debet appellare nomine proprio, sed nomine patris. l. 23. ex consensu. §. filiumfam. ff. de appell. & relat. & ibi Ang. Aret. in principio, & sub num. 6. vbi distinguit, & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 4. sub num. 24.

Ratio colligitur ex notabili, quod ponit ibi Ang. Aret. num. 7. dicens, quòd interesse sperandæ successionis etiam secundum ordinationem iuris, & naturæ non est iusta causa appellandi à sententia, lata contra tertium.

Maritus quoq. potest sine mãdato appellare ꝓ vxore, sed cũ distinctione: Aut enim agitur de bonis non dotalibus, puta de bonis receptitijs, seu aliunde vxori, constante matrimonio, obuenientibus; etenim vxor habet bona triplicis generis: receptitia, dotalia, & paraphernalia: & in his non dotalibus, potest appellare sine mandato, sed cum cautione de rato; sicut quilibet alius coniunctus pro coniuncto: Aut agitur de rebus dotalibus: & tunc potest appellare non solum sine mandato, sed etiam sine cautione de rato, Gail. in pract. obseru. lib. 1. obseru. 133. num. 1. & seqq. & particulariter num. 7. loquens tam in appellatione, quàm in actione, & litis prosecutione, & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 78. vers. quando autem maritus.

Vxor autem pro marito absente non potest appellare, nisi agat pro libertate mariti, vel nisi maritus sit in carcere, Gail. d. obseru. 133. num. 8. & seqq. vers. an verò. quem refert, & sequitur Ruginell. d. §. 2. cap. 1. num. 79.

66 EXTENDE XXVI. vt coniunctus pro coniuncto possit appellare sine mandato cum cautione de rato, hancque esse regulam testatur, & sequitur Gail. in pract. obseru. lib. 1. obseru. 133. num. 1. & 2. quem refert, & sequitur Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 78. vers. quando autem. & cõprobatur ex his, quæ scripsi num. præced. vers. maritus. & supra num. 62. & faciunt, quæ de coniuncta persona, comparente ad agendum seu defendendum cum cautione de rato, retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 101. num. 48. & seqq.

67 EXTENDE XXVII. vt amicus possit sine mandato appellare pro amico absente, Archid. in cap. 1. sub num. 5. vers. tamen is. col. 5. de elect. in 6. Alex. in addit. ad Bar. in l. 1. ff. de appell. recipien. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 1 num. 123. tom. 5. fol. 68. Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 80. & faciunt quæ scripsi d. lib. 1. cap. 101. num. 48. & 49.

Sed hæc appellatio non prodest, nisi is, pro quo est appellatum, ratam illam habeat

beat infra decem dies, Archid. vbi ſupra.

Imò cenſeo, amicum non poſſe appellare, niſi cū promiſſione de rato, quia ſi hæc promiſſio requiritur in fratre, vt dixi ſupra num.62.requiritur etiam in amico.

68 EXTENDE XXVIII. vt poſſit appellare quilibet, cuius intereſt, ſententiam non eſſe ſic latam, l. 5. à ſententia. ff.de appell.& relat.Papien.in pract.in form.appell. à ſent. diffin. in gloſ. coram vobis. ſub num. 5.fol. 404. & quòd is, cuius intereſt, poſſit appellare, ideoque, ſi cohæres patiatur, ſe condemnari in præiudicium cohæredis, poſſit cohæres appellare, licet ſit tutus etiam ſine appellatione, ſcribit Spec.tit.de appell. §.1. ſub num. 1. lib. 2.fol.183.& quòd cohæres poſſit appellare, vide Ruginell. tract. de appell.§.2.cap.1.num.26.& probatur ad literam ex d.l. à ſententia. & quòd quilibet, cuius intereſt, poſsit appellare, firmat pro regula idem Ruginell.eod.§.2.cap. 1.num.22.

69 SVBEXTENDE hanc extenſionem, vt procedat etiamſi nullo modo interuenerit in prima inſtantia, Ruginell.d. §.2. cap.1. num. 24. & 25. vbi ponit exempla in emptore,& venditore.

70 DECLARA eandem extenſionem vt relinquatur arbitrio iudicis. quando interſit alicuius, qui iudex, inſpectis instrumētis, actis,& iuribus, factiq.diligenter veritate conſiderata, conſiderabit, & iudicabit an tractetur de intereſſe eius, qui appellat, Ruginell.eod.§.2.cap.1.num.23.

71 EXTENDE XXIX. vt quilibet tertius poſsit appellare pro ſuo intereſſe.l. 4.ab executore.§.alio condemnato.in illis primis verbis, *alio condemnato, is, cuius intereſt, poteſt appellare*. ff. de appell. & relat. & l.1.ff. de appell.recip.vel non, Petr.de Bellaper.in l. 14.ſi perluſorio.ff.de app.& rel. Corn.conſ. 25.attentis narratis.ſub num.1.lib. 3. & Tiraq. in tit. ſeu tract. res inter alios acta. limit.19.fol.111.vbi plures congerit:& quòd ſit regulare, vt tertius, cuius intereſt, poſsit appellare, ſcribit Surd. conſ. 271.franciſcus de induſia.num.21.lib.2.

An tertius, appellando, debeat in appellatione exprimere rationabilem cauſam, per quā appareat, quòd prætendit iuſtū intereſſe, vide infra q. 17.limit. 6.memb. 4. num.

72 An, & quando appellatio tertij impediat executionem, vide infra d. q. 17. limit. 6. memb. 4. num. 46. & ſeqq.

An tertius appellans debeat appellare infra decem dies: & an, & quando poſsit proſequi appellationem, interpoſitam ab alio, vide infra q.12.num. 69. & ſeqq.

An tertij appellatio, & victoria proſit victo, vide ead.q.12.num.77. & ſeqq.

SVBEXTENDE hanc extenſio-
73 nem, vt tertius poſsit appellare non ſolum pro vero, & certo intereſſe, ſed etiam propter quale quale præiudicium, vt referunt, & ſequuntur Tiraq.in d.limit.19.& Contar. in l. vnica. limit. 23. num. 10. C. ſi de momen. poſſ. & quòd ſatis ſit, quòd aliquo modo ſua interſit, ſcribit Gl. in cap.17. cum ſuper.in verbo.interpoſitam.de ſent. & re iud. & communiter* omnes in diuerſis locis. &
* quòd appellatio à ſententia permittatur cuilibet etiam ratione leuis præiudicij, ſeu intereſſe, imò ratione ſolius humanitatis, dixi lib.præced.cap.11.num.216.

RESTRINGE iſtam ſubextenſio-
74 nem, vt non procedat in eo, qui prætendit intereſſe ex ſucceſsione, & ſic habet ius ſpe tantum: is enim non appellat à ſententia, lata contra tertium per ea, quæ ſcribit Ang. Aret. quem retuli, & ſequutus ſum ſupra num.65.verſ.ratio.& ex eodem refert, & ſequitur Ruginell.tract.de appell. §.2.cap.1. num.51.fol.43.

EXTENDE XXX. vt quoad impetrationem iudicis admittatur quilibet etiam nullum habens mandatum, Spec.tit. de appell. §. nunc breuiter. num.14. verſ.quid ſi apparet.lib.2.fol. 193. & Rot. deciſ.6.alias 175. commiſsio.num.1.de iudic.in nou.

Quare in commiſsionibus, quas D. Papa in Curia facit per ſchedulas, vel per Curſores, non exprimitur ad cuius inſtantiam ſit datus Auditor, ſeu alius iudex, ſed ſimpliciter dicitur: mandat D. Papa magiſtro Iacobo Caualerio, quòd cauſam inter talem, & talem audiat, &c. Spec. vbi ſupra.

SVBEXTENDE I. hanc extenſionem, vt habeat locum in excommunicato, & quolibet inhabili, Rot. vbi ſupra, quam retuli, & ſequutus ſum ſupra num.7 ſubdeclaratione ſecunda.

SVBEXTENDE II. vt habeat locum etiam attento moderno ſtylo apponendi nomen, & cognomen eius, qui dat commiſsionem à tergo commiſsionis, quia non cenſeo, hunc ſtylum eſſe inductum ad hunc finem, vt poſsit conſtare, an commiſsio ſit data à perſona legitima, ſeu habente mandatum; quare licet ſit data à perſona, quæ

non

non haberet mandatum, tamen commisſio teneret dummodo principalis eam ratam habeat, vt dico in seq. declaratione.

DECLARA eandem extensionem, vt procedat dummodo is, pro quo impetratus est iudex, ratum habeat, Spec. vbi supra.

EXTENDE XXXI. vt repræsentatio instrumenti appellationis, & apostolorum, facienda infra quinque dies coram Capitaneo appellationum, iuxta formam statutorum, sit valida, & admittatur à quauis persona fiat, etiam non habente mandatum, Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 5. cap. 4. num. 2.

75 LIMITA nunc regulam, positam supra num. 1. vt non procedat in eo, qui non detulit appellationi sui aduersarij, quia si contingat, eum postea grauari à iudice, non poterit appellare: pone ergo, quòd aliquis erat paratus spoliare aliquem re sua; ille appellauit: is, non obstante illa appellatione, spoliauit appellantem: Spoliatus traxit spoliatorem in causam, paratus probare incontinenti spolium, ille spoliator appellauit, certe eius appellatio non admittitur, cap. 42. an sit deferendum. & ibi Canonistæ de appell.

Similiter etiam si propriæ appellationi nō deferat, vt puta si appellans, pendente sua appellatione, innouet in præiudicium appellati, vt quia eum spoliet; quo casu videtur saltem appellationi non deferre, Franch. & Maran. quos retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 2. num. 103. exempl. 7.

76 Ratio est, quia in eo quis puniri debet, in quo deliquit d. cap. an sit deferendum. non enim iuuatur edicto, qui contemnit edictum, & frustra legis auxilium inuocat, qui in legem committit, Franch. in d. cap. an sit deferendum. num. 1. vers. prima regula, & scripsi supra lib. 1. cap. 59. sub num. 18. vers.
77 tertio quia. † Quare licet ecclesia præbeat immunitatem delinquentibus, qui ad eam confugiunt, tamen non præbet, si delictum committant in ecclesia, cap. fin. de immun. eccles. Lud. Montal. de reprob. sent. pil. dub. 1. num. 39. tom. 14. fol. 10. Nicol. Moron. tract. de fid. treg. & pac. q. 103. num. 10. tom. 11. par. 1. fol. 433. Alciat. tract. de præsumpt. reg. 3. præsump. 33. num. 2. tom. 4. fol. 342. vbi loquitur de delinquente in cimiterio, vel propè ecclesiam, & testantur
* omnes *, vt refert, & sequitur Clar. lib. 5. recep. sent. §. fin. q. 30. vers. item quæro. & vers. sed quid si aliquis. quem retuli, & sequutus sum d. cap. 59. sub num. 18. vers. ter-
78 tio quia. † Similiter si maritus committat adulterium, propter quod vxor de iure canonico recedat ab eo respectu thori, & dos redit ad ipsam vxorem, non debet maritus ali ex dote, quia non debet consequi præmium ex matrimonio, quod nisus est impugnare: quòd si non peccauerit in legem matrimonij, sed commiserit aliud crimen, propter quod sit bannitus, tenetur vxor alere eum ex fructibus dotis, vt decidit Bal. in l. 29. vbi adhuc. num. 21. C. de iur. dot. quem referunt, & sequuntur Osasc. decis. 124. in quæstione. num. 12. & Surd. tract. de alimen. tit. 1. q. 36. num. 13. & 14. & tit. 7. q. 25. num. 1. & 2.

79 DECLARA I. istam limitationem procedere quando appellatio aduersarij erat legitima, alias si non foret legitima, non esset ei deferendum, & consequenter cessaret hæc limitatio, Franch. in d. cap. 42. an sit. sub num. 2. vers. sed tamen limita. de appell.

80 DECLARA II. distinguendo duos casus principales.

Primus casus est, quando is, qui non deferendo appellationi aduersarij, spoliat ipsum aduersarium, & postea appellat in eadem causa, seu in eodem articulo, vel in connexo, vel in separato: & isto casu concludo indistincte appellationem reijciendam esse, vt refert, & sequitur Franch. in d. cap. an sit. in 3. casu. num. 8. vers. sed aduerte, de appell. reprobata opin. Abbatis ibidem sub num. 3. in fine.

Secundus casus erit: quando appellatio, quam interponit spoliator, non est in eadem causa: & in isto casu adhibeo duas considerationes.

Prima consideratio est; quando appellatio tendit ad differendam reuocationem attentatorum: & concludo appellationem similiter esse reijciendam, Franch. in d. cap. an sit. sub num. 7. in primo casu.

Secunda consideratio est; quando appellatio non tendit ad differendam reuocationem attentatorum: & concludo appellationem esse permissam, Franch. testans de com-
* muni * in d. cap. an sit. sub d. num. 7. ibi. alias autem si causa alia non habet connexitatem. & in fine sub num. 8. in vltimis verbis. & pro ista consideratione Abb. in cap. 55. dilectis. not. 7. num. 1. de appell. dicit, quod

per

per illum textũ singulariter probatur quòd quamuis non detulerit quis appellationi aduersarij, nihilominus si iste postmodum appellat in alio articulo etiam in eadem causa, talis appellatio defendit appellantem etiam respectu aduersarij, cuius appellationi noluit iste deferre, & de hoc facit Abb. magnum festum.

81 LIMITA II. vt non procedat in eo, qui renuntiauit appellationi, vide infra q. 17. limit. 2.

82 LIMITA III. in eo, qui grauatus appellat, & iudex à quo reuocat grauamen, quia, reuocato grauamine, non auditur appellans, vide art. seq. ampl. 3. num. 117.

83 LIMITA IV. in excommunicato, quia non potest audiri, testibus Paul. de Castr. Boer. & Ant. de Butr. quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 174. imò prohibetur implorare officium iudicis, Anguis. conf. 141. viso & diligenter. num. 9. vers. tertio. & sub num. 17. vers. nõ obstat. lib. 1. & quòd appellatio, interposita ab excommunicato, dicatur nulla, vti interposita à persona non legitima, scribit Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princip. num. 14. & 15. tom. 5. fol. 378.

DECLARA & intellige istam limitationem, prout declaraui supra num. 5. & seqq. extens. 3. & infra q. 16. limit. 1. sub num. 31. vbi videas.

84 LIMITA V. seu potius extende præfatam tertiam limitationem, loquentem in excommunicato, vt habeat locum etiam in bannito, quia licet inter bannum, & excommunicationem possint considerari aliquæ dissimilitudines, vt scribit Alber. tract. de statut. lib. vlt. q. 60. pendet etiam. num. 15. tom. 2. fol. 76. & ostendit Bar. in q. 1. lucanæ ciuitatis. sub num. 17. tamen habent multa similia, teste eodem Alber. vbi supra. & q. 13. sub num. 19. & 20. fol. 68. adeo, quòd valet argumentum ab excommunicato ad bannitum, vt ex Odd. Bar. & Alber. retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 9. sub num. 1028. vers. ergo. sicut enim excommunicatio eijcit excommunicatum à communione fidelium, ita bannum separat bannitum à beneficijs Ciuitatis, quę competunt ciuibus, Bal. in l. 1. num. 4. C. de hæred. instit. quem referunt, & sequuntur Nell. de San. Gemin. tract. de bann. prim. par. secun. temp. q. 3. sub num. 3. vers. vnde autẽ. tom. 11. par. 1. fol. 365. Foller. & Gail. quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. sub nu. 66. seu bannum priuat communione ciuium, sicut excommunicatio priuat communione fidelium, Alber. de Ros. tract. de statut. lib. 4. q. 1. num. 8. & q. 81. num. 4. tom. 2. fol. 66. & 81. & sicut excommunicati desinunt esse membra Ecclesię, ita banniti desinunt esse membra Ciuitatis, vt dixi d. cap. 97. sub num. 66.

Confirmatur hæc limitatio, seu extensio, quia sicut excommunicatus non potest agere iuxta ea, quæ retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 124. ita neque potest agere bannitus, Iacob. de Aren. in l. de pupillo. §. qui remissionem. num. 1. ff. de oper. nou. nunt. & infra num. seq.

85 Et è contra sicut excommunicatus potest petere tenutam sibi acceptam restitui, vt refert Anguis. conf. 141. viso & diligenter. num. 8. 16. in fine. & 17. lib. 1. ita etiam potest bannitus, Iacob. de Aren. vbi supra, & ratio est, quia petere restitutionem tenutæ, iudicialiter sibi captæ, non est agere, sed est se defendere, & defensio non tollitur, dummodo remaneat in puris terminis defensionis: & vt remaneat in puris terminis defensionis requiruntur tria: Primum, quòd tenuta, quam petit sibi restitui, fuerit iudicialiter sibi capta, quia alias si peteret restitui tenutam, non iudicialiter captam, diceretur agere, & sic non audiretur per ea, quæ dixi supra. Secundum, quòd eius restitutionem petat incidenter, & in consequentiam, alias si eam peteret principaliter, non audiretur, Anguis. d. num. 17. Tertium, quòd non petat sibi adiudicari, sed solum absolui, Anguis. eod. conf. 141. num. 12. & 16. & hoc tertium requisitum, loquendo de reo excommunicato absente, ponit Rot. decis. 7. alias 194. pro reo. de re iud. in nou.

Similiter etiam sicut excommunicatus potest appellare iudicialiter per ea, quæ scripsi supra num. 6. vers. declara primo, ita etiam debet posse bannitus.

Et è conuerso sicut excommunicatus non potest appellare extraiudicialiter per ea, quæ ex Abb. Franch. Card. Alex. & alijs retuli, & sequutus sum d. num. 6. ita neque debet posse appellare bannitus, quia bannitus dicitur positus extra protectionem ciuitatis, & ideo non potest appellare; vide infra q. 16 limit. 2. num. 58.

86 EXTENDE hanc limitationem, dum

dum dixi, quòd bannitus non potest appellare extraiudicialiter, vt habeat locum etiam in appellatione iudiciali in sequentibus sex casibus.

PRIMVS casus est, si bannitus sit verè contumax, vide Nell. Foller. Bursat. & Flam. Cartar. quos citaui infra q. 17. limit. 3. sublimit. 2. sub num. 10. vers. contra.

Hic casus licet in puncto iuris sit verus, per ea, quæ latè scripsi d. limit. 3. num. 1. tamen in praxi non attenderetur, si inspiceretur sola contumacia per ea, quæ dixi eadem limit. 3. num. 12. & seqq.

SECVNDVS casus est, quando contumax non comparens in termino primi banni declaratur pro confesso iuxta consuetudinem, & dispositionem iuris communis, de quo loquutus sum lib. præced. cap. 7. num. 477. & seqq. seu iuxta dispositionem legum municipalium, & statutorum, secundum quæ habetur pro confesso, seu pro confesso, & conuicto iuxta ea, quæ scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 118. vers. contrarium. & infa q. 17. limit. 4. illat. 2. restr. 5. num. 60. & vlterius vti confessus, seu confessus, & conuictus condemnatur diffinitiue.

Contra hunc casum facit opinio contraria, de qua habes infra d. q. 17. limit. 4. illat. 2. sub num. 60. vers. contra.

TERTIVS casus est, quando consuetudo, statuta, aliæque leges municipales, & motus proprij, seu constitutiones apostolicæ disponunt, quòd in causis criminalibus non detur appellatio, de quibus consuetudine, statutis, & constitutionibus vide quæ scripsi supra lib. 1. cap. 97. num. 137. & infa q. 17. limit. 48.

87 QVARTVS casus sit in Rep. Lucēsi, si bānitus condemnatus, & positus in secundo banno, non comparuerit infra terminum sex dierum, quia tunc sententia banni remanet firma, & transit in rem iudicatam, & ipse amplius non potest audiri, sic disponentibus statutis Lucensibus lib. 4. cap. 21. in fine & lib. 5. cap. 5. in principio.

Amplia primo hunc casum in Rep. Lucensi, vt sententiæ secundorum bannorum in criminalibus, latæ contra contumacem post sex dies, à die prolationis eorum, transeant in rem iudicatam, & amplius de iniquitate, vel nullitate dictorum bannorum cognosci nequeat vllo modo, & nullus iudex possit querelas, seu recursus, seu nullitatis causas audire, vel super eis procedere quouis modo, sed tales bannorū sententiæ, cōtra contumaces latæ, firmæ remanent, & exequi possunt, & debent, & omnes solemnitates præsumuntur adhibitæ, quàmuis non constaret de processu, cuius vigore huiusmodi sententiæ latæ forent, dummodo tales sententiæ reperiantur in archiuio librorum Lucensis Ciuitatis, sic disponentibus statutis illius Ciuitatis lib. 4. cap. 55. & lib. 5. cap. 5.

88 Amplia secundo, vt neque possit appellare, si compareat ante lapsos sex dies prædictos: nam aut agitur de pœna corporali, & isto casu non audiretur appellans, ex quò à sententia eiusmodi, continente pœnam corporalem, non datur appellatio. d. cap. 55. lib. 4. ibi. sententiæ verò condemnatoriæ: Aut sententia continet pœnam pecuniariam, & similiter non potest appellari, etiam si ab illa sententia, lata cōtra præsentem, licuisset alias appellari; & moueor, quia potest se defendere ex remedio ordinario statutorum coram eodem iudice, qui illum comparentem intra terminum sex dierum debet audire in suis defensionibus, vt in præfatis statutis lib. 4. cap. 21. in fine, & sic cum habeat remedium ordinarium audiendi sine appellatione, debet cessare appellatio, vt scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 139. nā quod extra quæreret, intus haberet, vt in alio proposito scribit Abb. quē retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 47. membr. 3. num. 9. Vnde in simili dicimus, quòd appellatio à subdelegato delegati Papæ datur ad ipsum delegatum subdelegantem, & non ad Papam, testibus Io. Andr. Ant. de Butr. & Abb. quos retuli, & sequutus sum infra q. 7. num. 64. vers. ratio. Similiter, accedendo propinquius, quia licet citatio sit iniqua, seu iniusta, tamen citatus non appellat, quia potest comparendo consequi, quod intendit consequi per appellationem, vt ex mente Bartoli scribit, & sequitur Bal. in l. 2. sub num. 7. vers. venio ad citationem. C. de episcop. aud.

89 Amplia tertio eundem quartum casum, & subamplia ampliationes, dum diximus, quòd bannitus non appellat in statu Lucensi, vt idem dicamus in statu Ecclesiastico, siue bannitus compareat post lapsum annum, seu sit captus ante, quia vtroque casu sententia dicitur fecisse transitum in rem iudicatam, vt latè scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 137. siue compareat ante annum iu-

xta tenorem motuum propriorum,& constitutionum apostolicarum,loquentium de appellatione bannitorum, de quibus constitutionibus loquutus sum sub d. num. 137. & 139.& seqq. & ita practicatur etiam in causa appellabili,cum reus, condemnatus in contumaciam, possit,comparendo, vt dixi, audiri ab eodem iudice:militant enim eędem rationes, quas addidi ampliatione præced.

Quamuis isto casu,quando causa esset appellabilis, non sit in puncto iuris tutum dicere,quòd non possit appellari.

90 QVINTVS casus est in declaratoria recognitionis, qua iudex pronunciat, ipsum esse illummet,de quo in sententia,& banno, quia non potest appellare, vide quæ scripsi supra lib.1.cap.97.num.178. difficult.8.

91 SEXTVS casus est in sententia primi banni, quia illa dicitur interlocutoria, cuius grauamen non solum potest reparari in diffinitiua, sed per solam comparitionem reuocatur, vt scripsi supra lib.1.cap.97.nu. 38.q.4.& ideo non potest appellari.

INFERO ex hac extensione,posita supra num.86. sibextendendo, & declarando eam,quòd in ijs casibus, in quibus bannitus potest impunè offendi ex forma statutorum, poterit impunè offendi etiam pendente appellatione à sententia banni, vt retuli, & sequutus sum cum declaratione supra lib.1.cap.97.num.67. & sub num.126. vers.non obstat quod menoch.vbi videas de ista illatione.

RESTRINGE eandem extensionē, positam supra nu.86. vt nō procedat in sententia,qua iudex declarat, reum,positum in primo banno,& contumacem,reputari, & haberi pro confesso, seu pro confesso, & conuicto iuxta formam statutorum, seu constitutionum,aut consuetudinis, quia si bannitus, sic declaratus pro confesso, seu pro confesso, & conuicto, compareat priusquam diffinitiuè condemnetur,& ponatur in secundo,& diffinitiuo banno, poterit appellare ab ista sententia declaratoria, vt supponunt Franc.Becc.cons. 11. extat.in princip.& sub num.1.lib.1.Nell.Boss. & Flam. Cart. quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1.cap.97. num.46.quod confirmaui eod.cap.97.num. 44. & 45. quem locum citaui, & denuo sequutus sum lib.præced.cap.7.sub num.545. & ita etiam tenui d.cap.97.num. 103.quando bannitus non fuerit verè contumax, ita, vt propter veram contumaciam priuaretur appellatione, loquendo in terminis iuris cōmunis iuxta ea, quæ scripsi infra declar. 2.

Comprobatur primo hæc restrictio, quia idem dicimus in causa ciuili, præsupposito eodem statuto, quòd contumax in non respondendo positionibus habeatur pro confesso, seu pro confesso, & conuicto, quia si declaretur, potest appellare à sententia declaratoria, vt referunt, & sequuntur Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 2. cap.4.num.16. vers.post pronuntiam. & num.29. quem retuli,& sequutus sum.d.cap. 97. sub num.46. & Moron. tract. de fid. treu.& pac. q. 35. nu. 2.&11.tom.11.par.1.fol.424.quē retuli,& sequutus sum lib.præced.cap. 7. sub nu. 545.& ab hac sententia,loquendo in terminis iuris communis, non discessi supra lib. 2.cap. 96. sub num. 21.& esse communem sententiam testatus sum lib. præced.d. cap. 7.sub num.545.

Nec obstat,quòd Dec.cons.34.pro tenui facultate. sub num. 2. ibi. similiter qui fuit contumax. dicat,quòd hæc comprobatio est vera de iure canonico, secundum quod potest appellari etiam ab interlocutoria, inferendo causam legitimam, secus de iure ciuili, quia de iure ciuili non potest appellari, cum sit interlocutoria.

Nam respondeo, esse veram etiam de iure ciuili, quia ista interlocutoria habet vim diffinitiuæ, à qua interlocutoria potest appellari etiam de iure ciuili, hæcque responsio satis comprobata est à me supra lib. 1. cap.97.sub num.44.& 45.

Comprobatur secundo, quia contumax in non iurando de calumnia, declaratusque pro confesso,& conuicto, potest appellare, si suam contumaciam excuset, vt ex Bal. retuli,& sequutus sum d.cap.7. sub num.545. quod scribunt etiam Paul.de Castr. in auth. principales.§.quod si actor.sub num.6.C.de iureiur.prop. calum.& Curt.Sen.tract. de iureiur.prop.calum.d.§.quod si actor.n.13. tom.3.p.2. fol. 134. dicens, quòd illa contumacia in non iurando satis habet in quo lædat, videlicet, quia facit eum haberi pro confesso,& ideo,inquit, non debet afferre hoc aliud præiudicium, vt non possit appellare, & ostendere id, quod eum excusat à contumacia, quod idem per alia verba scribit Salyc.in d.§.quod si actor.ante num.33. vers.quæro an ab huiusmodi.& quòd possit appellari à declaratoria, qua iudex pronuntiat, actorem cecidisse ab actione, vel reum

habe-

haberi pro confesso eo quòd noluerunt iurare de calumnia, scribunt Io.Gl.Spec. Ant.de Butr.Abb.& communiter Doct.in d.§.quod si actor, quos retuli lib. præced. cap. 1. num.105, vbi videas.

AMPLIA notabiliter hanc restrictionem, vt habeat locum etiamsi iudex simul, & semel declararet, & diffinitiuè sententiaret; quia lex non tolerat, vt appellationem, quam ipsa concedit, iudex ex sua cautela, nulla intercedente culpa, aut negligentia condemnati, de medio tollat: sic enim esset in potestate iudicis illusoriam reddere legem: quare, cum declaratus possit appellare, si separatim à sententia diffinitiua declaretur, debet posse appellare etiamsi coniunctim declaretur.

INFERO ex ista ampliatione, quòd illa praxis declarandi, & condemnandi simul, de qua testantur Nell.Ang.Mars.Rol.à Vall.Clar. & Prosp.Farin.quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1.cap.97. sub nu.64. vers.ex qua practica, & ex Afil. eod. cap.sub num.112.in secunda opin.in fine, potest stare in causis criminalibus, in quibus sit prohibita appellatio iuxta ea, quæ scripsi in seq. prima declaratione; secus in causis, in quibus appellatio non est prohibita, quia in istis daretur appellatio, vt dixi, & consequenter illa sententia diffinitiua, lata super confessione, esset nulla ipso iure, & reuocaretur vti attentata, & ideo alia denuo post expeditam appellationem à declaratoria esset ferenda sententia diffinitiua.

DECLARA I. eandem restrictionē, loquentem in causa criminali, vt procedat, non præsupposito alio statuto, quod in causis criminalibus tollat appellationem: secus ergo si extaret aliud statutum, quod prohiberet appellationem in causis criminalibus; prout eiusmodi statuta, & cōsuetudines extare in multis locis scripsimus infra q. 17. limit. 48. quia tunc declaratus pro confesso non posset appellare: vnde si statutum prohibeat appellationem in aliqua specie causarum criminalium, & in aliqua non prohibeat iuxta ea, quæ scripsi dicta limit. 48. tunc appellatio admittetur, & non admittetur, attenta specie causæ criminalis.

SVBDECLARA hanc declarationem, vt in casu, quo statutum prohibeat appellationem, & iudex non possit reuocare, seu nolit reuocare illam declarationem, debeat tunc declaratus pro confesso assumere in se onus probandi suam innocentiam coram eodem iudice iuxta ea, quæ scripsi supra lib. 1. cap. 97. num. 104. & num.109. nam etiamsi posset appellare deberet assumere onus probandi contrarium secundum ea, quæ in effectu consuluit Franc. Becc. cons.11. extat. num. 2. in fine vers. nam.& num. 3.& seqq.lib.1. Vel posset impetrare restitutionē in integrū, quia, prohibita appellatione nō intelligitur prohibita restitutio in integrum, testibus ijs, quos citaui, & sequutus sum infra q.19.rem.2.& lib.præced.cap. 7. sub num. 546.vers.declara restringendo.

DECLARA II. vt procedat, præsupposito, quòd sit declaratus confessus propter contumaciam fictam, quia tunc potest appellare, loquendo de iure communi, & ita procedant firmata in restrictione: & ita loquutus sum supra lib.1.cap. 97. num.103. Secus autem, si sit declaratus pro confesso propter contumaciam veram, quia tunc, loquendo in terminis iuris communis, sola contumacia vera excludit à beneficio appellationis iuxta ea, quæ dixi d.cap. 97. sub num.101. & latius infra q. 17. limit.3. sub num. 10.vers. contra, vbi videas.

Verum hæc declaratio in secunda parte non seruatur in praxi, quia etiamsi sit declaratus confessus propter contumaciam veram admittitur ad appellandum, vt dixi dicta limit.3.num.12.& seqq.

DECLARA III. eandem restrictionem in prima comprobatione, dum dixi, quòd contumax in non respondendo positionibus, & declaratus pro confesso potest appellare, vt non procedat in foro Capitolino, neque in Regno Neap.vide supra lib. 1.cap. 96. num. 21.&lib.2.cap.7.num546.

DECLARA IV. notabiliter eandem restrictionem in secunda comprobatione, vt habeat locum etiamsi statuta disponerent, quòd si quis, à iudice monitus, vt iuramentum calumniæ interponat, iurare expressè recusauerit, si fuerit actor, cadat ab instituta actione, si autem fuerit reus, pro confesso habeatur, & à sententia, quæ contra taliter recusantem promulgaretur, non possit appellari, supplicari, vel ad aliquem iudicem recursus haberi: quòd si non recusauerit expressè, sed monitus iurare neglexerit, & in tali negligentia perseuerauerit die sequēti iuridica, incurrat pœnas prædictas, prout disponunt statuta Ciuitatis Lucensis lib. 1. cap. 65. nam licet prædicta statuta disponant,

nant, quòd habeatur pro confeſſo; tamen in primis priuſquam poſsit condemnari diffinitiuè requiritur declaratoria, vt retuli, & ſequutus ſum lib. præced. cap. 7. num. 522. & lib. 1. cap. 97. ſub num. 112. & ſeqq. vbi videas. Et ab iſta declaratoria datur appellatio per ea, quæ retuli, & ſequutus ſum ſupra in iſta reſtrictione, & eius comprobationibus.

Nec obſtat, quòd ſtatuta prædicta expreſsè prohibeant appellationem, quia reſp. quòd intelliguntur prohibere appellationē à ſententia diffinitiua iuxta ea, quæ, loquendo de appellatione à ſententia diffinitiua, lata contra non reſpondentem poſitionibus, & declaratum prius pro confeſſo, ſcripſi lib. præced. cap. 7. ſub num. 545. verſ. nec obſtat, hancque declarationem nota, Lucenſis, quia eſt magna interpretatio ad illud ſtatutum.

DECLARA V. vt in Curijs Franciæ, ſi legitimo impedimento detentus non reſponderit, poſsit ſine alia appellatione admitti ad reſpondendum iuxta ea, quæ ſcribit Rebuff. tract. de reſponſ. per credit. &c. gloſ. vna. art. 39. num. 4. tom. 3. fol. 364. in fine.

Reliqua pertinentia ad materiam huius reſtrictionis habes in d. lib. 1. cap. 97. in varijs locis; ad illud in caſu occurrenti recurras.

LIMITA IX. in patre, & filio, quos non appellare, maximè ſi lata ſit inter eos ſententia ex officio iudicis, vt in cauſa alimentorum, emancipationis, & ſimilium, ſcribit Nicel. tract. de concord. gloſſ. concor. 6. fall. 82. num. 227. tom. 18. fol. 196. in fine. qui tamen nihil boni allegat: nam Spec. ab ipſo, & à nobis infra citatus, loquitur cum grano ſalis, qui inficit iſtam limitationem.

Hæc limitatio nullo iure, nullaue ratione probatur: nam eſto, quòd in cauſa alimentorum, emancipationis, & petitionis filij, qui à nemine detinetur, non detur appellatio, tamen hoc procedet non ex eo, quia ſit filius, ſeu pater; ſed ex eo, quia agatur de re, quæ dilationem non capit, vel quæ expediatur iudicis officio, à quo appellari non poſsit, prout, loquendo de alimentis futuris, quæ dilationem non capiunt; ſcripſi infra q. 17. limit. 7. num. . . & de expenſis non petitis, ad quas iudex poteſt ex officio condemnare, vel omittere condemnationem ead q. 17. limit. . . num. . . quare Spec. in tit. de off. omn. iud. §. 1. iudicis officium. ſub num. 4. verſ. ſed an. & num. 5. verſ. item agitur. lib. 1. fol. 55. ad quem locum ſe remittit in tit. de appell. §. in quibus. num. 11. in fine verſ. ſed nunquid vbi agitur. lib. 2. fol. 185. præmittendo, quòd inter patrem, & filium diſceptantes de patria poteſtate in caſu, quo conſtet tantum de filiatione, ſit agendum officio iudicis; quærit an inter patrem, & filium; patronum, & libertum detur appellatio, & relata prius opinione negatiua, ſubijcit, quòd alij tenent contrariam, quòd ſcilicet detur appellatio ita tamen, quòd, pendente appellatione, alatur, qui fuerit pronuntiatus alendus, ſine præiudicio tamen, &c. & ſic Spec. nihil adducit, vt conſtituat limitationem reſpectu perſonarum.

LIMITA X. in patrono, & liberto, quos non appellare ſcribit Euginell. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 137. limit. 6. & allegat Spec. in loco citato in præcedenti limitatione.

Sed hæc limitatio ſicut præcedens nullo iure probatur; & Spec. eam non tenet; quia loquitur, prout eum in præcedenti limitatione retuli.

LIMITA XI. in ſeruo, quem regulariter non poſſe appellare retuli, & ſequutus ſum ſupra ſub num. 50. verſ. regulariter.

AMPLIA hanc limitationem, vt appellationem, quam ſeruus interponeret in cauſa domini pro ipſo domino, non poſsit dominus illam ratificare, etiamſi vellet eam ratificare infra tempus debitum: & ratio eſt, quia appellatio eſt actus iudiciarius, & conſequenter, ſi geratur à ſeruo, eſt funditus nullus, & quod eſt funditus nullū, ratificari non poteſt, Ang. quem refert, & ſequitur Ang. Aret. in l. 28. creditor. num. 1. & ſpecialiter ſub num. 2. verſ. nam ſi ſeruus. ibi. ſed ego qui teneo. ff. de appell. & relat. reprobando ibidem opinionem contrariam Ioannis de Anan. & quòd appellatio, interpoſita à ſeruo nomine domini, ſit nullius momenti, probatur ex d. l. creditor.

SVBLIMITA eandem limitationem, vt non procedat quando ſeruus eſt condemnatus ad pœnam corporis afflictiuam, & nemo pro eo appellat, quia tunc poteſt ipſe appellare, vt retuli, & ſequutus ſum ſupra num. 50.

LIMITA XII. generaliter in omnibus illis perſonis, quæ prohibentur ſtare in iudicio, ſeu cum quibus iudicium redditur nul-

nullum; saltem parte apponente, Nicell. tract. de concord. gloss. concor. 6, fall. 110, num. 146. in fine, tom. 18, fol. 197.

ARTICVLVS II.

AD SECVNDVM articulum. Non grauatus non appellat.

94 Constituo hanc esse regulam, quod is, qui non est grauatus, non potest appellare, Bal. in l. vnica. sub num. 7. C. ne lic. vna eadem. caus. Franch. in cap. 7. si duobus. num. 1. de appell. Nicell. tract. de concord. gloss. concord. 6. fallen. 43. sub num. 84. tom. 18. fol. 194. Ofasc. decis. 61. actor iuramentum. num. 3. vers. tertio. Gregor. Tolosan. tract. de appellat. lib. 5. cap. 1. num. 1. fol. 461. Cæs. Barz. bononien. decis. 52. lata fuit. num. 10. quare dicimus: si grauaris, appella.

Ratio huius regulæ est, quia appellatio datur propter grauamen, sicque grauamen est causa appellationis; cap. 59. vt debitus. de appell. Abb. in cap. 70. interposita. not. vlt. sub num. 3. cod. tit. de appell. & dixi supra q. 3. num. 1. Ergo, cessante grauamine, quod est causa appellationis, cessat appellatio, cap. cum cessante. eod. tit. de appell. & dixi infra ampl. 3. num. 117.

95 INFERO I. comprobando eandem regulam, quòd non solent audiri appellantes, nisi quorum interest l. 1. ff. de appell. recip. vel non. & notant Abb. in cap. 55. dilectis. not. 4. num. 6. in fine, & Franch. not. 5. num. 5. in fine de appell. & dixi supra num. 57. nã in iudicio nõ admittitur, nisi is, cuius interest: exceptio enim, tua non interest, repellit agentem, & impedit litis ingressum, Franch. in cap. 19. cum parati. not. 2. sub. num. 2. eod tit. de appell.

96 INFERO II. quòd verè contumax non appellat, vide infra q. 17. limit. 3. & de contumace non audiendo, nisi refectis expensis, vide infra ead. q. 17. limit. 21. sub num. 67. nam si est verè contumax, & perseuerat in contumacia, & ideo condemnatur, & vult appellare, non auditur, quia non dicitur grauatus.

97 INFERO III. quòd notorius delinquens, seu confessus, & conuictus, seu confessus tantum non appellat, vide infra q. 17. limit. 4. quia non dicitur grauatus.

98 INFERO IV. cõprobando, quòd si iudex processerit ex officio cõtra plures inquisitos de rixa cum armis, eosque absoluerit, præter vnum ex eis, quem condemnauerit in aliqua pœna extraordinaria, non potest vnus ex ipsis absolutis appellare, aut tempore syndicatus querelare iudicem, quòd nimis mitè illum condemnauerit: nam licet illum nimis mitè condemnauerit, tamen non grauauit ipsum, quem absoluit: & de nimis miti pœna illius condemnati spectat ad procuratores fiscales querelam exponere, qui satis eam exponunt in eo capitulo generalis inquisitionis, quòd non condemnauerit condemnandos, &c. & Principis interest, quòd eius causæ tractentur à suis officialibus deputatis; alias posset quilibet priuatus facere præiudicium, comparendo, & malè agendo, seu excipiendo.

99 INFERO V. quòd si appellatio posset deferri ad plures iudices, electio iudicis erit appellantis, qui reputatur grauatus, & non appellati, qui non est grauatus: quare si appellans appellet ad Archiepiscopum, & appellatus dicat; & ego appello ad Papam, appellatus non debet audiri, Abb. in cap. 7. si duobus. in fine. num. 20. vers. vltimo quæro. de appell. & Marchef. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 1. num. 57. fol. 15. & vide quæ scripsi infra quæst. 9. num. 3.

100 INFERO demum, quòd friuolè appellans non auditur: imò eo quòd appellat, potest mulctari, vel excommunicari, vt retuli, & sequutus sum sum supra q. 2. art. 3. sub nu. 51. imò iudex qui eius appellationẽ admittit, peccat, vt retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 4. n. 3. & limit. 36. vbi videas.

Ratio est, quia non est grauatus, sed quærit grauare.

101 AMPLIA I. declarando hanc regulam in appellatione iudiciali, vt procedat etiam si quis appellaret, timens grauari, quia nihilominus; cum non dum diceretur grauatus; sed grauandus, succedit regula, firmata, quòd non grauatus non appellet, Card. Alex. in cap. 59. vt debitus. sub num. 36. vers. primo quod causa. de appell. & quòd in iudicijs non possit appellari à futuro grauamine, scribit Franch. in cap. 63. dilecto. not. 3. sub num. 1. de appell. & quòd hæc sit regula in appellatione iudiciali, vt nullo casu possit recedi à iudice per appellationem antequàm grauet, ideoq. à futuro grauamine, sicque antequam sit illatum non possit recedi à iudice per appellationem, refert, & sequitur Franch. in cap.

 59.

59. vt debitus q. 2. num. 9. de appell. vbi firmat hanc communem opin. esse tenendam, & facit, quia in iudicio appellatur à grauamine præterito, vel præsenti, vt retuli, & sequutus sum supra q. 2. art. 3. diff. 8. num. 43.

Contra hanc communem opinionem more suo motiuat Dec. in cap. 51. bonæ memoriæ. num. 30. differ. 9. de appell. & ita sibi parum constans videtur sentire Franch. in cap. 60. cum cessante. not. 6. num. 7. de appell. & videtur apertè tenere Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub nu. 4. fol. 460. dicens, posse appellari non solum ab illato, verumetiam à futuro grauamine, & faciunt, quæ scripsi infra num. 110. restric. 1. vbi videas.

102 RETENTA ampliatione.

SVBAMPLIA eam, vt procedat etiam de iure canonico: quòd enim de iure canonico appellari non possit à futuro grauamine, scribit Guid. Pap. tract. de appell. q. 26. num. 26. tom. 5. fol. 58.

Contra hanc subampliationem allegat Franch. in rubr. num. 17. versus finem, de appel.

Non recedo à subampliatione.

103 INFERO I. comprobando hanc ampliationẽ, & subampliationem, quòd huiusmodi appellatio non tenet (oppono exceptionem subreptionis contra rescriptum, & quatenus iudex procedat in causa appello) quia hæc appellatio est à futuro grauamine: debet enim proponens exceptionem expectare, an iudex admittat, vel non admittat, & postea ab illato grauamine debet appellare: quia antequàm iudex admittat, vel non admittat, pars non habet de quo possit conqueri, ideo ante illatum grauamen non tenet appellatio, cum non possit tunc in appellatione exprimi causa grauaminis, Frãch. in d. cap. 59. vt debitus. q. 2. sub num. 9. & in cap. 63. dilecto. not. 3. sub num. 1. de appell. & Corn. cons. 80. in decisiuis. sub num. 3. ibi. ante itaque illatum grauamen. lib. 1. & quòd sint iuris ignari, qui proponunt exceptiones, & appellant in ipsa propositione, si non admittantur, scribit Gemin. in cap. 1. §. quòd si appellator. sub num, 4. de appell. in 6. & quòd reprobetur practica quorumdam aduocatorum, qui petunt admitti exceptiones, & non expectata interlocutoria, conditionaliter appellant, dicendo, si verò prædicta facere recusaueritis, appello: debent enim expectare interlocutoriam antequàm appellent, scribunt Guid. Pap. d. tract. de appell. q. 26. sub num. 26. tom. 5. fol. 58. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub num. 71.

104 EXTENDE hanc illationem, vt procedat etiamsi diceretur (ex nunc prout ex tunc appello, si non admiseris exceptiones meas) quia adhuc appellatio non teneret, Franch. & Corn. vbi supra.

105 INFERO II. comprobando, quòd hæc appellatio non tenet (peto quartam productionem cum solemnitate legali, quam productionem, si vos, Domine iudex, denegaueritis, appello) & ratio est, quia dicitur appellatio à futuro grauamine, Innoc. in cap. 36. significauerunt. sub num. 3. vers. sed si monachi. de testib. Franch. in d. cap. 59. vt debitus. quæst. 2. sub num. 9. ibi. secundo eandem sententiam. de appell. & Corn. d. cons. 80. sub num. 3. lib. 1. & quòd hanc illationem sequantur communiter* Doctores, & soleat pro notabili allegari ab omnibus, testatur Abb. sed non sequitur in d. cap. 36. significauerunt. sub num. 10. vers. sed quæro quid. & quòd eam teneant communiter* Doct. testatur ibidem Felyn. sub num. 9. vers. extra gloss.

Contra hanc illationem dubitat Abb. in d. cap. significauerunt. sub num. 10. & 11. de testib. dicens hanc illationem fortè non esse veram, quoniam non appellatur simpliciter à futuro grauamine, sed potius à præterito, quia appellatio est conditionalis, si denegaueritis, &c. & trahitur ad diem extantis conditionis, & fit ad diem denegatę dilationis, vnde perinde est, ac si appellatio interponeretur post grauamen, sicut in simili dicimus in excommunicatione, lata sub conditione, puta, si hoc feceris, te excommunico. & hoc dubium, quod facit Abb. tendit contra omnes istas illationes, & hanc opin. Abbatis, quòd possit à futuro grauamine appellari sub conditione, vt puta, si me grauaris, appello, nititur sustinere Dec. in cap. 63. dilecto. sub num. 5. vers. sed tamen his remotis. & num. 6. & 7. de appell.

Non recedas ab illationibus, quia tenentur communiter* vt aduersus Abbatem firmat Franch. d. cap. vt debitus. q. 2. sub num. 9. vers. quarto eandem.

106 INFERO III. quòd si iudex iniustè comminatur, puta quia in peremptorio comminatur de procedendo ad vlteriora, si pars non comparuerit, & eius contumacia non obstan-

obstante, non poterit appellari, Franch. in cap. 60. cum cessante. sub num. 6. vers. aliquando & quarto. de appell. nisi, vt inquit, appelletur ab ipso peremptorio.

107 INFERO IV. generaliter, quòd non possum appellare ab interlocutoria antequã feratur, quia debeo expectare verbum iudicis, vel æquipollens, vt puta, quia iudex procedit ad id, quod non se compatitur cum iure meo, Bal. in l. penult. ante sententiæ. num. 6. vers. quæro an ab interlocutoria. C. quorum appell. non recip. quem refert, & sequitur Franch. in d. cap. vt debitus. q. 2. sub num. 9. vers. tertio hanc sententiam. de appell.

108 SVBINFERO ex istis illationibus, quòd eiusmodi appellationes non impediũt, quin valeat quicquid fit post tales appellationes, etiamsi iudex postea per sententiam deneget, quod appellans petijt in appellatione conditionali, quia appellans debet rursus appellare post denegationem, quia antea nullum grauamen, vel causa suberat tempore primæ appellationis, Innoc. in d. cap. 36. significauerunt. sub num. 3. vers. sed si monachi. de testib.

109 TEMPERA istas illationes, vt non procedant, quando iudex denegasset quartam productionem, seu dilationem, aut quid aliud petitum, & pars appellaret, nisi iudex reuocaret tale grauamen, quia isto casu appellatio valet, quia non est à futuro grauamine, sed à præsenti: nec obstat, si dicatur, quòd est appellatio à futuro per illud verbum, nisi reuocaueris: quia responderur, quòd reuocatio, quæ petitur, & quæ est de futuro, non est grauamen, sed est releuatio grauaminis: illa enim denegatio præcedens fuit grauamen, à quo potuit appellari, vt benè explicat Innoc. in d. cap. significauerunt. sub num. 3. de testib. quem ibidem refert, & sequitur Abb. sub num. 10. & Franch. in d. cap. vt debitus. sub num. 9. ibi. quando autem iudex denegasset. de appell.

110 RESTRINGE I. nunc eandem primam ampliationem, in qua dixi, non appellari à futuro grauamine, vt non procedat in casu, quo grauamen esset irreparabile per appellationem subsequentem, quia tunc potest appellari à futuro grauamine, Franch. in d. cap. 59. vt debitus. q. 2 sub num. 9. limit. 1. de appell.

111 EXEMPLIFICA I. comprobando hanc restrictionem in casu, quo iudex habet terminum pro seruato ad sententiam secundum stylum Rom. Curiæ, de quo scripsi infra q. 12. num. 8. in 2. oppositione, & q. 17. limit. 21. num. 24. vers. eadem praxis. nam cum iudex; tenendo illum terminum pro seruato vsque ad vltimam diem decẽdij, & vlterius, si sit iudex delegatus; possit sentẽtiã proferre dicta die decima, vel etiã postea si sit delegatus, vt ibidem declaraui; necessario debet pars posse appellare conditionaliter; quatenus contra, vt dixi d. limit. 21. vers. hæc praxis: quia, si expectaret sententiam in actis, non posset per appellationem reparare grauamen sententiæ, quia, vt dixi, iudices possunt sententiam proferre post lapsum terminum ad appellandum, ex quò illa sententia pro sui validitate fingitur lata in die, ad quam pars fuit citata ad audiendam sententiam, & notarij sub illa die eam scribunt, adeo, quòd non potest probari contrarium, quia, si probaretur contrarium, & reperiretur scripta sub illa die, notarius videretur falsarius: quare ex præmissis debet pars isto casu posse appellare à futuro grauamine, quia fingitur grauamen præcedens.

Pro ista praxi, & cõtra istã praxim appellandi conditionaliter vide infra d. q. 17. limit. 6. memb. 4. num. 93. vbi habes concordiam.

112 EXEMPLIFICA II. in tortura futura, quia, cum eius grauamen non posit reparari per appellationem, poterit appellari ante illatum grauamen, Franch. in cap. 59. vt debitus. q. 2. sub num. 9. limit. 1. de appell. & quòd, si pronuntiatur quis torquendus, posit appellare antequã torqueatur, ex quò tractatur de præiudicio irreparabili, scribit Mars. in pract. crim. §. expedita. sub num. 69. & 70. & quòd præeminentia non habeat locum quando appellatio esset interposita à futura tortura, expressa aliqua iusta causa, quia ex quò tractatur de actu irretractabili debet supersederi tortura, etiã non facta inhibitione, scribit Io. Ant. de Nigr. super capitul. Regn. cap. 272. si cum sceleratis. num. 51. vers. sextodecimo non habet. & dixi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 59. & quòd posit appellari à captura, & quolibet alio grauamine irreparabili, scribit Franch. vbi supra, & quòd in criminalibus posit appellari à futuro grauamine, scribit Mars. vbi supra.

Contra hanc exemplificationem: quòd enim à futura tortura non posit appellari,

nisi

nisi prout posset appellari etiam ab alijs grauaminibus reparabilibus per appellationem, probatur: aut enim loquimur de appellatione, interponenda ab ipsa tortura, forsan inferenda de facto absque sententia de torquendo: & isto casu dico, satis esse, quòd cum iudex, seu ministri præpararent torturam, interponatur appellatio, quia dicitur interposita à grauamine præsenti, cum præparamenta, seu ligatura torturæ dicatur tortura in primo saltem gradu, & sic per hanc appellationem potest reparari etiam grauamen torturæ: aut loquimur de appellatione interponenda à sententia torturæ: & isto casu debet appellari post sententiam quia ante sententiam non adest grauamen, & per appellationem potest reparari grauamen, quia, pendente appellatione, nihil est innouandum, & quod scribit Mars. citatus, dicens, posse appellari antequàm torqueatur, ex quo tractatur de præiudicio irreparabili, nullam habet difficultatem, sed non sequitur, quòd possit appellari ante sententiam, seu præparamentum.

113 RESTRINGE II. vt non procedat quando futurum grauamen trahit originem à grauamine iam illato, & appellatio interponitur ratione vtriusque: puta si dicatur, sciens, se grauatum ex tali actu, seu ex tali causa, & timens in futurum à dicto iudice posse plus grauari; ideo appellat, &c. Franch. d. cap. vt debitus. sub num. 9. limit. 2. de appell.

114 RESTRINGE III. vt non procedat quando futurum grauamen esset comminatum per iudicem, quia tunc ab eiusmodi futuro grauamine posset appellari: nam ex præsenti comminatione dicitur causata iusta causa grauaminis, Franch. in d. cap. vt debitus. q. 2. sub num 9. in fine. limit. 3. de appell. & quòd à comminatione iudicis possit appellari, latè ostēdit idē Franch. in cap. 60. cum cessante. sub num. 6. vers. in gloss. prima. cod. tit. de appell. & quòd à quacunque comminatione, per iudicem illata, appelletur ex communi omnium sententia, refert, & sequitur Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. in verbo. comminatio. num. 189. & cum hac restrictione concordat appellationis definitio, quam ex Franch. & Lancel. retuli, & sequutus sum supra q. 2. sub num. 1. vide quæ, declarando hanc restrictionem, scribit Bal. in margarita ad Innocen. in verbo appellari potest ab instanti grauamine.

115 RESTRINGE IV. vt non procedat in appellatione extraiudiciali, quia potest interponi à futuro grauamine iuxta ea, quæ declaraui supra q. 2. num. 41. differ. septima, & num. 43. differ. octaua.

Aduerte quòd si interponeretur conditionaliter, videlicet, appello, si fiat hoc, tunc non deuoluit, nisi secuto illo facto, quia, cum sit conditionalis, nihil ponit in esse, nisi secuta conditione, Achil. de Graff. decis. 14. alias. 240. petebat. nu. 3. de appell. & hoc est verū etiamsi sit interposita cū illa clausula *ex nunc prout ex tunc*, quia semper intelligitur, secuto grauamine, Achil. de Graff. d. decis. 14. num. 6. in fine, & num. 7.

Sed hæc non est propriè restrictio, quia ampliatio quam restringimus, loquitur de appellatione iudiciali, & hæc restrictio loquitur de appellatione extraiudiciali.

116 AMPLIA II. eandem regulam, vt quis non possit appellare à iudice suspecto, nisi grauet: non enim potest quis à iudice suspecto immediatè recedere per viam appellationis: vnde non debet dicere: dico, iudicem esse suspectum, & ideò ab eo appello: ratio est, quia causa immediata appellationis est ipsum grauamen: sed is, qui est suspectus, non ex eo solo, quòd est suspectus, dicitur grauare: quare debet recedi à iudice suspecto per viam recusationis, allegando eum suspectum ex causa legitima: tunc enim, si recusationem non admitteret, potest, & debet appellari, quia tunc est, quòd grauat, & non ante, Franch. in cap. 43. nouit. not. 30 num. 3. & in cap. 59. vt debitus. q. 2. sub num. 9. vers. quarto eandem. de appell. & Corn. cons. 80. in decisiuis. sub num. 3. lib. 1. & quæ pertinent ad materiam huius ampliationis scripsi supra lib. 1. cap. 66. num. 13. & seqq. & cap. 101. num. 16. & num. 20. & seqq.

Contra hanc ampliationem oppono, quia statim atque quis citatur ad locum suspectum, idest, notoriè non tutum, potest immediate appellare, vt retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 47. memb. 1. num. 8. & 11. Ergo idem dicendum est, quando citatur coram iudice notoriè suspecto.

Huic oppositioni respondeo, differentiam esse inter suspitionem ratione loci, & suspitionem ratione iudicis, quia quantumcumque iudex sit notoriè suspectus, tamen notorium non releuat ab onere proponendi, & excipiendi, quia tenetur quis comparere,

rere, & allegare de ſuſpitione iudicis etiam notoriè ſuſpecti, quia poſſibile eſt, quòd etſi ſuſpectus ſit, tamen faciat iuſtitiam: vnde etiam filius poteſt eſſe iudex in cauſa patris, niſi recuſetur: & ideo citatus coram iudice ſuſpecto, litigando coram eo, cenſetur renunciare exceptioni ſuſpitionis, Franch. in cap. 47. ex parte tua. num. 11. & 12. col. 3. de appell.

At quando quis citatur ad locum notoriè non tutum, tunc notorium excuſat non ſolum ab onere probandi, ſed etiam ab onere allegandi, vt retuli, & ſequutus ſum d. limit. 47. memb. 1. num. 9. & 10. & ſtatim eo ipſo, quòd quis citatur ad locum notoriè non tutum dicitur grauari, & ideo poteſt appellare, vt retuli, & ſequutus ſum d. limit. 47. memb. 1. nu. 8. & 11. & ſeqq. vbi videas.

Contra eandẽ ampliationem: quòd enim hæc appellatio ſit valida (appello ne procedas, cum ſis mihi ſuſpectus ex tali cauſa, propter quam te recuſo) ſcribit Hoſtien. relatus à Franch. vbi ſupra.

Non recedas ab ampliatione.

117 AMPLIA III. vt procedat etiamſi prius fuerit grauatus, quia ſi appellauerit, & iudex à quo reuocet grauamen, ceſſabit etiam appellatio interpoſita, ſicque non poterit appellare, cap. 60. cum ceſſante. & ibi Canoniſtæ de appell. Tiraq. tract. cauſ. ceſſan. &c. num. 41. in verbo. appellationis cauſa. fol. 4. paria enim ſunt, nullam ab initio fuiſſe cauſam, vel fuiſſe aliquam, ſed eam finitam, Tiraq. d. tract. cauſ. ceſſan. num. 14. fol. 2.

118 SVBAMPLIA hanc ampliationem, vt, reuocata interlocutoria, irritentur omnia acta coram iudice ad quem, vt retuli, & ſequutus ſum infra q. 17. limit. 47. memb. 1. num. 30. extenſ. 2.

119 LIMITA I. eandem regulam poſitam ſupra num. 94. vt non procedat in cauſis ordinarijs non executiuis, quando quis appellauit ab aliquo exiſtenti, & vero grauamine, ſeu illius interlocutoria appellabili, & idem iudex reuocat illam interlocutoriam, & grauamen, quia nihilominus, quamuis iudex reuocauerit grauamen, poteſt grauatus, qui appellauit, non obſtante reuocatione, ſeu, vt vocant, repoſitione, obtinere commiſſionem appellationis interpoſitæ, adiecto, quòd valeat commiſſio, non obſtante, quòd iudex animo forſan magis grauandi repoſuerit ipſum appellantem, vt ſcribit Galleſ. ad form. camer. oblig. rubr. reliqua de proceſſu. num. 31. ibi. illud tamen prætereundum. tom. 6. par. 2. fol. 362.

Contra iſtam limitationem pugnat directo ampliatio præcedens, poſita num. 117. Quare cenſeo, iſtam limitationem poſſe procedere quando Signatura ſic iudicaret ex quadam præeminentia.

120 LIMITA II. vt non procedat in ſententia, lata ad fauorem excommunicati agentis, quia quilibet tertius, nõ habens intereſſe in dicta ſententia poteſt opponere, & dicere de nullitate: & moueor ad hanc limitationem, quia tertius, cuius non intereſt, & non eſt nominatus, neque citatus in iudicio, admittitur ad opponendum exceptionem excommunicationis, quia omni caſu, in quo iudex poteſt ex ſuo officio ſupplere, poteſt etiam admittere tertium, cuius non intereſt, ad opponendum, & ad allegandum, vt ſcribit Franch. in cap. 19. cum parati. ſub num. 2. not. 2. de appell.

121 LIMITA III. vt non procedat in ſententijs criminalibus condemnatorijs, quia in eis etiam tertius poteſt appellare pro reo carcerato, & condemnato, vt declaraui ſupra num. 44. verſ. extende decimoquinto. & ſeqq. vbi videas.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis

QVAESTIO VI.

ARGVMENTVM.

Coram quo appellatio debeat interponi.

SVMMARIVM.

APPELLATIO debet interponi coram iudice à quo, & hac est conclusio, num. 1.

¶ *Extenditur I. etiamsi plures sint iudices, quia debet interponi coram maiori parte, num. 2. —— Declaratur hac extensio, quando sunt duo iudices, num. 3.*

Extenditur II. vt non sufficiat appellare in tribunali iudicis à quo sine eius præsentia num. 4.

Extenditur III. in appellatione extraiudiciali, num. 5.

Extenditur IV. vt alias appellatio sit nulla, num. 6. —— Inferuntur aliqua. Primum, quod appellatio, non interposita coram iudice à quo, non suspendit: & consequenter non causat attentata. Secundum, quod nõ causat incursum poenæ contra appellantem, num. 7.

¶ *Declaratur I. eadem conclusio, vt ob iustum timorem possit non appellari coram iudice à quo, sed corã alijs, nu. 8. & 10 —— Protestatio habetur pro facta, si adsit iustus metus protestandi, num. 9. —— Quæ requirantur in hac protestatione, num. 11. —— Quæ sit praxis appellãdi quando propter iustum metum non appellatur coram iudice à quo, num. 11. —— Relinquitur arbitrio iudicis quando dicatur iustus metus, num. 13. —— Quibus modis probetur iustus metus, remissiuè num. 14. —— Ampliatur primo hæc prima declaratio, vt procedat etiamsi iustus metus processerit ex culpa ipsius, qui debet appellare, num. 15. —— Ampliatur secundo, vt procedat siue metus incutiatur à iudice, siue à parte, num. 16. —— Ampliatur tertio, vt habeat locum etiam in appellatione extraiudiciali, num. 17.*

Declaratur II. vt si non possit inueniri iudex à quo, possit appellari coram iudice ad quem, & quæ sit praxis huis declarationis, num. 18. —— Subdeclaratur, vt iudex à quo non sit requirendus in horto, vel in villa, num. 19.

Declaratur III. vt appellatio sit interponẽda coram iudice ad quem siue coram honestis personis tam quando iudex à quo non potest inueniri, quàm quando adest iustus metus, num. 20. —— Subdeclaratur, vt si non adsit iudex ordinarius appellationis, tunc necessariò sit appellandum coram honestis viris, num. 21. & 22.

Declaratur IV. vt debeant esse duo honesti viri, vel saltem vnus, & cum eo notarius, & testes, aut ad minus testes, num. 23. —— Et an sufficiat vnus honestus vir cum notario, num. 24.

Declaratur V. vt appellans coram honestis viris sit, quia non fuerit inuentus iudex, non teneatur appellare coram eo postquam redierit, neque ab eo petere apostolos, num. 25. & seqq. in quibus disputatur.

Declaratur VI. qualis sit ordo appellandi quando non potest appellari coram iudice à quo, num. 28. —— Sed, an, non seruato isto ordine, appellatio sit nulla, referuntur opiniones, & concordia, num. 29.

Declaratur VII. vt appellatio, interposita coram iudice ad quem, vel coram honestis personis propter absentiam iudicis à quo, vel propter iustum metum, deuoluat, sed non suspendat, si non fuerit intimata iudici, & parti, num. 30. & 31. —— An sufficiat alteri eorum intimasse, num. 32. —— Subdeclaratur eadem declaratio decem modis, num. 33. —— Appellatio, si sit interposita à procuratore, debet intimari etiam mandatum procuratoris, num. 34 —— Dantur quatuor intelligentiæ, sub eod. num. 34. —— Restringitur primo eadem septima declaratio, vt intimatio appellationis non sit necessaria quando iudex, & pars iam sunt conscij de appellatione, nu. 35 —— Restringitur secundo, vt non sit necessaria quando propter metum desinit appellare coram iudice, num. 36. —— Restringitur tertio quando iudex non vult audire intimationem, sub eod. num. 36.

Declaratur VIII. vt appellatio, interponenda coram iudice ad quem, debeat interponi infra decem dies. num. 37.

Decla-

Declaratur IX. vt appellatio, interponenda coram honestis viris, debeat interponi infra decem dies, num. 38. —— Hoc tempus decem dierum non currit quando propter metum coram eis non potest appellari, num. 39.

Declaratur X. quando appellatio ad vsum praxis dicatur interposita coram iudice à quo, num. 40.

Declaratur XI. vt coram Auditore Cameræ, tanquam iudice ordinario appellationum, possit de stylo interponi appellatiò, non aliter facta diligentia de appellando coram iudice à quo, sub eod. num. 40.

Declaratur XII. vt non procedat quando grauatus post litem motam arripit iter ad Papam, quia illa itineris arreptio habet vim appellationis num. 41. —— Extenditur hac declaratio vt eadem itineris arreptio releuet ab onere p-tendi apostolos, num. 42. —— Subdeclaratur primo, vt habeat vim appellationis, si fiat infra decem dies, & intimetur parti, vel iudici, sub eod num. 42. —— Subdeclaratur secundo, vt si itineris arreptio fiat ante motam litem tunc non habeat vim appellationis, sed tamen suspendit, num. 43. —— Sed suspendit, & tuetur itinerantem ipsum, non autem eum, qui mittit nuntium, num. 44.

APPELLATIO debet interponi coram iudice à quo, Innoc. in cap. vlt. si iustus. in fine, de appell. & apertius Bal. in l. 14. apertissimi. sub num. 3. ibi. simile habemus. C. de iudic. Abb. in cap. 15. suggestum. sub num. 4. de appell. Franch. in cap. 59. vt debitus. sub num. 1. not. 3. & q. 3. num. 12. & Card. Alex. num. 8. rursus, & latè idem Franch. in d. cap. vlt. si iustus. vers. in gloss. 2. in fine sub num. 17. ibi. sed aduerte quia quod appellatio sit nulla, & Card. Alex. num. 11. de appell. Spec. tit. de appell. §. nunc dicamus. num. 10. vers. & scias. lib. 2. fol. 194. Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in gloss. coram vobis. num. 11. vers. quinto quæritur. fol. 406. Socc. cons. 39. capio primum. sub num. 32. lib. 4. Rot. decis. 50. alias 29. si appelletur à diffinitiua. sub num. 1. de appell. in nou. Gramm. decis. 36. solon. num. 76. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur, num. 133. fol. 475. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 3. nu. 130. versus finem. ibi. præter hos quot quot. tom. 5. fol. 68. Nicell. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 44. num. 85. tom. 18. fol. 195. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. num. 27. & Grauat. in annot. ad eum, nu. 57. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampl. 15. princip. num. 1. tom. 5. fol. 355. & limit. 50. princip. num. 184. vers. tertia causa. fol. 381. & Surd. cons. 228. fiscus castagneti. num. 1. lib. 2. & est conclusio communis*, quæ probatur ex d. cap. 59. vt debitus. de appell. & ex alijs iuribus allegatis per Gramm. & Lancell. supra citatos.

Rationes, quare appellatio debeat interponi in præsentia iudicis à quo, assignat Franch. in cap. vlt. si iustus. vers. secundo quæritur. num. 19. de appell. quas poteris videre. Sed ego, considerando effectum suspensiuum appellationis, adduco hanc vnicam rationem, videlicet, quia appellatio debet esse nota iudici à quo ad effectum, vt vlterius non procedat, &, procedendo, reuocentur tanquam attentata iuxta ea, quæ scripsi infra num. 31. vers. tamen.

2 EXTENDE I. hanc conclusionem, vt, si plures iudices tulerint sententiam, appellatio coram singulis communiter, vel separatim debeat interponi, clem. 1. de appell. Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in gloss. coram vobis. sub num. 11. vers. quinto quæritur. fol. 406. & quòd coram omnibus, vel saltem coram maiori parte appellatio sit interponenda, licet separatim possit interponi, si non inueniantur simul, scribunt Franch. in cap. vlt. si iustus. q. 7. num. 27. & Card. Alex. num. 12. vers. sed nunquid. de appell. Nicell. tract. de concord. gloss. concor. 6. fallen. 92. num. 134. tom. 18. fol. 197. & Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 5. cap. 1. num. 27. vers. quod si plures.

3 DECLARA hanc extensionem, vt, si sint duo iudices, tunc, quia non est dare maiorem partem, & ideo non valeret appellatio coram vno solo, debeat necessariò interponi coram ambobus, si potest, saltem diuisim, alias coram iudice ad quem, & in subsidium coram honestis personis, Glos. in clem. 1. in verbo. maiori. de appell. Franch. in d. cap. si iustus. q. 7. sub num. 27. & Card. Alex. sub num. 12. vers. sed nunquid. de appell.

4 EXTENDE II. vt neque sufficiat

interponere appellationem in tribunali iudicis sine præsentia iudicis, Socc.conf.39. capio primum. sub num.32. lib.4. quem refert, & sequitur Surd. conf. 228.fiscus.sub num.1. lib. 2. debet enim interponi in eius præsentia, vt ex Franch. Gram.Io.Ferrar.& Vestr. retuli, & sequutus sum supra num.1. sed quid seruetur in praxi vide infra num. 40.

5 EXTENDE III. vt habeat locum etiam in appellatione extraiudiciali, quia est interponenda coram iudice à quo,Frãch. in cap.5.cum sit romana. vers.vltimo nota. col.1.num.6.de appell.

6 EXTENDE IV. vt in tantum debeat interponi coram iudice à quo,vt,si non sit interposita coram eo, appellatio sit nulla,Franch.in cap.5. cum sit romana. num.6. &cap. vlt. si iustus. sub num. 17.& Card. Alex.sub num.11. de appell.Socc.conf. 39. capio primum. sub num. 32. lib. 4. & alij, quos citant, & sequuntur Gram. decis. 36. solon.num.77.& Lancell.tract. de attent. & innou.appell.pend. ampl. 15. princip. num. 2.& 3.tom.5.fol.355.& limit. 50. princip. num.7.& num.184.& de communi * opin. testatur Socc.vbi supra.

7 INFERO I. notabiliter ex hac extensione, quòd appellatio,non interposita, coram iudice à quo, non solum non operatur effectum suspensiuum, sed neque deuolutiuum; & moueor,quia appellatio,non ritè interposita, non deuoluit, non suspendit, nec extinguit pronuntiatum;& ideo primus iudex,non obstante appellatione nulliter interposita, potest suam sententiam mandare executioni,Ang.Aret. in l.27. præses. num. 3. & 4.ff. de re iudic. sed eiusmodi appellatio,non interposita coram iudice à quo, dicitur non ritè interposita.Ergo,&c.& in terminis,Socc.d.conf.39.num.32.versus finem lib.4.dicens, quòd,si appellatio fuerit nulla eo, quòd non fuerit interposita coram iudice à quo, nulla etiam dicetur deuoluta iurisdictio, & consequenter nulla esset sententia, quam proferret iudex ad quem,tanquam lata à non habente iurisdictionem.

SVBINFERO quòd gesta post eiusmodi appellationem non reuocantur vti attentata,Socc. Iun. conf.138. num.18. lib.3. quem refert,& sequitur Surd. conf.228. fiscus.sub num.1.lib.2.

INFERO II. quòd taliter appellans non incurrit pœnam, indictam ex statuto appellantibus, Surd. in loco supra proximè citato.

8 DECLARA I. principaliter nunc restringendo eandem conclusionem, postquam supra num. 1. vt si condemnatus non audeat ob iustum, seu probabilem metum appellare, tunc possit omitti appellatio, & sufficiet,quòd is dicat iudici à quo; Domine iudex,me grauatis in hoc, & hoc, & adducat talia grauamina, à quibus liceat appellare, quia adductio talium grauaminum habetur pro sufficienti appellatione, stante iusto timore appellãdi,cap.vlt.si iustus. & ibidem Gloss.in verbo.excusat.&Innoc. de appell.& Spec.tit.de appell.iudic.num.15.lib. 4. fol. 72. vbi ponit formulam per extensum.

9 SVBDECLARA I. hanc declarationem, vt si quis ob iustum metum timeat facere prædictam protestationem coram iudice à quo,protestatio habeatur pro facta,& ideo erit appellandum coram honestis personis, præmissa dicta protestatione, quòd non audeat appellare coram iudice à quo, d. cap. vlt. & ibi Gloss. in figuratione casus.& in fine in verbo. exprimendas.in fine de appell.& ita intelligo,quæ scribit ibidem Franch.in fine. num. 51. vel debet protestari coram testibus, quòd non potest appellare, & timet, & hoc sufficit tanquam appellatio esset interposita,Ang. Aret. in l. 1.§.libelli. sub num. 5.vers.sed dubium.ff.de appell. & relat.

10 Confirmatur hæc subdeclaratio, quia ob iustum metum potest appellari in absentia iudicis à quo,Abb.in cap.15.suggestum. sub num.4.de appell.& quòd,stante iusto timore, sufficiat appellatio in absentia iudicis cum protestatione, scribit Rot. decis. 50. alias 29.si appelletur à diffinitiua.sub num. 1.de appell. in nou. & quòd isto casu possit appellari coram honestis personis, retuli, & quitus sum. num. seq. & num. 12. vbi videas.

11 EXPLICA vlterius hanc subdeclarationem, vt in ista protestatione requirantur tria. Primum, quòd fiat tempore congruo,idest,infra decem dies. Secundum, quòd fiat publicè, idest,coram publicis personis; aut coram iudice cuiusque fori. Tertium,quòd contineat causas metus, non tamen est necessarium, quòd contineat causas causæ, nisi postea in prosecutione causæ, Franch. in cap. vlt. si iustus.num.14.vers.& aduer-

aduerte primo. de appell. & quòd sufficiat expressio causæ in genere, vt puta, iniqua sententia est lata contra me, nec audeo appellare, & hoc protestor coram vobis, scribit Gl. fin. in fine in cap. fin. si iustus. de appell. & quòd pars, iustè timens de iudice, possit appellare coram probis viris, licet adsit iudex, refert, & sequitur Surd. conf. 228. fiscus. num. 15. lib. 2.

12 INFERO practicam quando adest iustus metus appellandi coram iudice à quo; vt is, qui vult appellare, sed iustè timet, dicat iudici honestis verbis, quòd sentit se grauatum in hoc, & hoc; sed non audet appellare: quòd si timet etiam hoc dicere, tunc debet coram honestis viris dicere, & exponere grauamen in genere, & dicere, quòd non audet appellare, & quòd de hoc protestatur coram ipsis; vel posset dicere, quòd, cum non audeat appellare coram iudice à quo, appellat coram ipsis: Vel, & erit altera praxis, potest appellare coram iudice ad quē, vt retuli, & sequutus sum infra num. 18. vbi videas.

13 SVBDECLARA II. vt relinquatur arbitrio iudicis quando metus dicatur iustus, Franch. in cap. vlt. si iustus. num. 12. & Card. Alex. not. 1. sub num. 2. de appell.

14 SVBDECLARA III. vt metus probetur ijs modis, quos docet Franch. d. cap. si iustus. q. 2. & 3. num. 5. & seqq. quem poteris videre.

15 AMPLIA I. eandem primam declarationem, & dicta circa eam de metu, vt iustus, aut probabilis metus excuset à necessitate appellandi etiam si ipse, cui opus est appellare, fuerit causa ipsius metus, & sui culpa inciderit in metum, Franch. in cap. vlt. si iustus. num. 2. ibi. sed iustus aut probabilis. & Card. Alex. num. 3. de appell. & facit quod scripsi infra q. 17. limit. 47. memb. 1. extens. 5. num. 18. vers. confirmatur.

16 AMPLIA II. vt iustus metus circa appellationem excuset siue incutiatur à iudice, quia sit terribilis contra appellantes, siue inferatur à partibus, siue à consanguineis partium, siue incutiatur à statuto, vt puta, quia imponat pœnam appellanti in certa patria, vt declarant Franch. in d. cap. vlt. si iustus. num. 4. vers. in glos. 1. & Card. Alex. sub num. 3. & 4. de appell.

17 AMPLIA III. vt omnia prædicta circa primam declarationem habeant locum etiam in appellatione extraiudiciali interponenda ab actu, quem iudex facit extraiudicialiter, quia, si ob iustum metum non possit appellari coram eo, debet appellari coram honestis viris, Franch. in cap. vlt. si iustus. q. 14. num. 40. de appell.

18 DECLARA II. principaliter restringendo eandem conclusionem, positam supra num. 1. vt si non possit haberi copia iudicis à quo, tunc sufficiat appellare coram iudice ad quem, vel coram notario, & honestis viris, Spec. tit. de appell. §. nunc dicamus. sub num. 10. lib. 2. fol. 194. seu coram iudice ad quem, vel coram honestis viris, vt loquitur Bal. in l. 14. apertissimi. sub num. 3. ibi. simile habemus. C. de iudic. & quòd si fortè iudicis non haberetur copia, quia fugit, & latitat, vt plerumque faciunt meticulosi iudices, tunc sufficiat adire iudicem superiorem, ad quem deuoluitur de iure appellatio, & infra legitima tempora ad appellandum libellum appellationis porrigere, scribit Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos. coram vobis. sub num. 11. vers. quinto quæritur. fol. 406.

Praxis appellandi coram iudice ad quem in casu huis declarationis est duplex secundùm Papien. vbi supra. Prima praxis est, vt eatur ad domum solitæ habitationis ipsius iudicis, si erat delegatus, vel ad solitum tribunal, si erat ordinarius, & ibi appellaturus protestetur de absentia iudicis, & per notarium faciat scribi suam appellationem, & deinde vadat cum ipsa appellatione ad iudicem superiorem, & coram eo prosequatur causam, quæ tamen prima praxis non placet ipsi Papien. quia, vt inquit, est vtilis tantum ad ostendendum de diligentia ipsius partis, & absentia iudicis. Secunda praxis, seu consilium ipsius Papiensis est, vt reiteretur appellatio coram ipso iudice superiore.

19 SVBDECLARA eandem declarationē, vt iudex non sit requirendus in horto, vel in villa, sed satis sit, quòd perquiratur in loco publico, Rot. decis. 50. alias 29. si appelletur à diffinitiua. sub nu. 1. de appell. in nou. Mysing. in sing. obseru. cent. 2. obseru. 2. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princip. num. 174. tom. 5. fol. 380. & quòd tunc dicatur posse commodè haberi præsentia iudicis, quando iudex exhibet se in publico, & in loco sui tribunalis, quia non tenetur appellans requirere eum in domo, vel in horto, vel in villa suburbana, scribit Franch. in

cap.vlt.si iustus.q.6.num.23.de appell.

Si tamen sit consuetus dare audientiam, & reddere ius in domo, seu in eius camera, tenetur ibi eum requirere, vt declarat Fräch. in d.cap.si iustus.num. 24. vers. sed limita, prædicta.

20 DECLARA III. principaliter extẽdendo vt appellatio sit interponenda coram honestis personis, seu coram iudice ad quem tàm quando non potest haberi præsentia iudicis à quo, quàm quando ex iusto metu quis non audet coram eo appellare, Maran.in suo spec.par.6.act.2.princip. in verbo.& quandoque appellatur.sub num. 133.fol.475. & Io. Ferrar, tract. de appell. lib.2.cap.3.sub num.130.& 131.tom.5.fol. 68.& sic paria sunt, iudicem abesse, vel ob iustum metum non appellari coram eo.

21 SVBDECLARA restringendo hãc declarationem, loquentem de appellatione alternatiua coram iudice ad quem, seu coram honestis personis, vt procedat quando extat iudex ordinarius appellationum, ad quem possit via ordinaria appellari, & is se in publico exhibeat; secus autem si non extet iudex ordinarius, vel, si extet, non exhibeat sui præsentiam; quia tunc indistinctè sufficit appellare coram honestis viris, vt scribunt Innoc.in cap. vlt.si iustus.in verbo. copiam. de appell. Abb. in cap. 15. suggestum.sub num.4.ibi. nam vt ibi patet, de appell. Nicell. tract. de concord. gloss.concor. 6. fallen. 44. num. 85. tom. 18. fol. 195. Henric. Bouer. sing. 8.rubr.de appell.tom. 1.fol.203.& Papien.in pract.in form.appell. à sent.diffin.in gloss.coram vobis .num. 11. in fine.ibi.& si fortasse.fol.406.

22 AMPLIA hanc subdeclarationem de appellando coram honestis viris, quando in loco non adest iudex ordinarius appellationum, vel si adest non facit sui præsentiam, vt procedat etiam si in loco extaret Princeps, vt puta Papa, seu Cancellaria, & eius Regens, quia adhuc, si non possit appellari coram iudice à quo, poterit protestari, & appellari coram honestis viris.

Confirmatur hæc ampliatio ex stylo, quo vtuntur cauti Procuratores in Curia: hi namque, quando non reperitur iudex intra decendiũ, eunt ad eius habitationem tempore momenti, &, si nequeunt habere eius copiam, appellant coram quocunque Notario, & testibus cum protestatione de absentia, aut impedimento, Cassad.decis.8.appellauerat.num. 1. in fine.& num. . de appell. fol.315.

23 DECLARA IV. principaliter, vt in omnem casum, quo possit appellari coram honestis viris, debeant esse duo honesti viri, vel saltem vnus honestus vir, notarius, & testes, quia non sufficerent solus notarius, & testes: aut sufficit appellare corã vno honesto viro, puta sacerdote, & testibus, Franch. in cap.vlt.si iustus.q. 9. num.30. de appell. & quòd sufficiat appellare, seu protestari corã notario, & vno honesto viro, & testibus, refert etiam, & sequitur ibidem Card. Alex. num.8.vers.not.ex tex.in fine.& tenet Surd. cons.228.fiscus.sub num.9.& 10.lib.2.

24 Sed nunquid sufficiet appellare coram vno honesto viro, & notario.

Resp. quòd Lancell. tract. de attent.par. 2. cap. 12.de attent. & innou.appell. pend. ampl.15.sub num.9. & 17. tom. 5.fol. 355. refert, & sequitur ex Card. Alex. quem citat * sub nomine Præpositi communẽ * esse opin. quòd sufficiat.

Verum aduerte, quòd Præpos.seu alio nomine Card. Alex. vbi supra non dicit hoc, * sed testatur, quòd Doct.cõmuniter * tenent, quòd non sufficiat præsentia testium, & postea subdit, benè fatentur, quòd vnus bonus vir cum præsentia tabellionis, & testium sufficit.

25 DECLARA V. principaliter, vt sic appellans coram honesta persona eo, quia non inuenerit iudicem, non teneatur postea redire ad iudicem post eius reditum, & coram eo appellare, Surd.cons. 228.fiscus. sub num.15.vers.nec mouet. & num. 16. & 12. lib.2. qui hanc declarationem astruit auctoritate eorum, qui loquuntur in terminis sequentis confirmationis.

Cõfirmatur primo hæc declaratio, quia is, qui appellauit corã honesta persona eo, quia non inuenerit iudicem, non tenetur postea redire ad iudicem pro apostolis, nec probare, quòd fuerit in momento impeditus, Cassad.decis. 8. appellauerat.de appell. fol. 315. dicens, quòd licet quidam appellasset biduo ante cursum decendij coram honesta persona, quæsito prius iudice à quo, & non inuento, nec curasset postea redire ad iudicem ipsum pro apostolis, nec probare quòd fuisset in momento impeditus, tamen fuit, inquit, à maiori parte Dominorum conclusum, non esse desertam appellationem, & cum hac decis.residet Surd.d. cons.228.sub num.

num. 17. vbi alios citat, licet loquatur in terminis proximæ præcedentis quintæ declarationis.

Hæc confirmatio probatur sequentibus argumentis.

Primo quia, si iudex se absentet à loco iudicij, sufficit appellare coram persona authentica, nec tenetur appellans sequi alibi iudicem pro intimanda appellatione, & petendis apostolis, Cassad. dicta decis. 8. num. 6. & 7. de appellat.

Huic primo argumento potest responderi, quòd non procedit, quando iudex se absentat à tribunali, & loco iudicij, sed procedit quando se absentat à Ciuitate, Felyn. in cap. 10. ex transmissa, num. 5. in fine de præscript.

Secundo quia, quando appellatur in absentia iudicis, non sunt de necessitate petendi apostoli iuxta ea, quæ retuli infra q. 13. nu. 31. vers. contra.

Huic secundo argumēto potest responderi, quòd procedit secundum opinionem eorum, qui tenent, satis esse semel adire iudicem ante momentum temporis, quæ opinio non est tuta, sed infirma, vt patet ex seqq. & ex his, quæ scripsi infra q. 13. num. 50. vel saltem eorum opinio potest procedere quando fuit in vltimo momento appellatum, non ante momentum, vel, quando ante, si fuisset doctum de absentia, aut impedimēto iudicis etiam in ipso momento: in his enim duobus dumtaxat casibus procedunt dicta eorum, qui volunt, quòd non debeat iterum adiri, Cassad. d. decis. 8. sub num. 10. versus finem. ibi. verum pro affirmatiua.

Tertio quia ius defert appellationi à diffinitiua, vt retuli, & sequutus sum infra q. 14. num. 7. vers. ratio.

Hnic tertio argumento potest responderi, quòd procedit dummodo appellatio sit legitimè interposita, videlicet, coram iudice à quo, vel sit expectatum vltimum momentum.

26 Contrariam opinionem: quòd enim teneatur appellans redire ad iudicem pro apostolis momento temporis: tenet Felyn. in cap. 10. ex transmissa. sub num. 5. vers. est verum. de præscript. & sentiebat vna pars Dominorum de Rota, vt recenset Cassad. d. decis. 8. num. 1. & horum sententia probatur his rationibus, quæ adducuntur à Cassad. d. num. 1. & seqq. vsque ad num. 6. exclusiuè.

Prima ratio est, quia si appellans non potest habere copiam Principis, debet protestari de impedimento, nec satis est, quòd semel fuerit impeditus, sed oportet quòd durauerit, & constet durare, quia si hodie non potuit habere copiam Principis, habebit crastina, Ant. de Butr. cap. 8. ex ratione. num. 8. ibi. ex his deciditur. de appell. quem, & alios citat disputando casum huius cōfirmationis Cassad. d. decis. 8. sub num. 2. & 3.

Secunda ratio est, quia non sufficit semel requirere dominum iudicem pro introductione appellationis, sed debet iterum requiri, quando redijt, vt ex pluribus comprobat Alex. cons. 19. viso processu. num. 3. vers. circa secundum. lib. 1. & quòd appellans coram honestis viris ob defectum, contingentem in persona iudicis à quo, debeat altera die requirere iudicem, refert, & sequitur Felyn. in cap. 10. ex transmissa. sub num. 5. vers. ad hæc vltima. de præscript.

His duabus rationibus respondet Cassad. d. decis. 8. sub num. 10. ibi. & ad dicta. quòd allegata à Doctoribus loquuntur de tempore appellationis prosequendæ anni, vel biennij, quod est satis diuersum à terminis appellandi, & petendi apostolos.

Tertia ratio est, quia terminus iuris ad redeundum pro apostolis est inductus ad commodum iudicis, qui propterea, etiam si fuerit inuentus ab appellante, potest dicere, prout practicatur, si velit differre, nolo adhuc respondere, quia sum in termino, & sic potest tenere appellantem impeditum, & consequenter appellans cogitur expectare vltimam horam ad habendam iudicis præsentiam, aut probandam absentiam, seu impedimentum Cassad. d. decis. 8. num. 4. in fine, & num. 5. Ergo, si responsio de apostolis debet haberi quando iudex est paratus, & vult respondere; non satis est adire eum quando non adest, quia tunc est impeditus, & ideo non paratus.

Huic tertiæ rationi respondet Cassad. ead. decis. 8. sub num. 10. ibi. ad clement. quòd licet appellans, iudice nolente respondere ante finem termini iuris de apostolis, cogatur expectare, si per totum terminum differre eos voluerit, cùm non dicatur morosus iudex ante lapsum termini; tamen appellans non tenetur iterum adire iudicem postquam semel intra terminum petijt, per quam petitionem videtur iuri satisfecisse, nã, inquit, eiusmodi terminus pro apostolis communis est tam appellanti, quàm iudici.

Quar-

Quarta ratio est,quia in Curia cauti Procuratores eunt ad habitationē iudicis tēpore momenti,&c.vt retuli supra sub nu.22,vers. cōfirmatur,& infra q.13.sub n.8.vers.cōtra.

Huic quartæ rationi respondet Cassad. d.decis.8.sub num. 10. non esse necessarium quòd procuratores expectent momentum, sed expectare ad abundantem cautelam, quæ non nocet, & tollit omnem dubitationem.

Quinta ratio est,quia alias appellans posset captare iudicem impeditum tertia, sexta, aut nona die,& tunc appellare coram honesta persona post factam diligentiam de iudice reperiendo, & eo modo vitare, ne coram eo appellaret, si semel ante momentum absentia,vel impedimentum sufficeret; quinimo fugeret refutatorios apostolos, quos forsan habuisset, quod non debet posse esse in potestate partis.

Huic quintæ rationi respondet Cassad. eadem decis.8.sub num.10.ibi.quoniam potest. non esse absonum, ex quò durius esset tenere, quòd condēnatus, cuius fauore est datus à lege terminus appellandi,& petendi apostolos, vel saltem ita eius contemplatione, sicut & iudicis aliter impediti, cogeretur omni die cum dispendio, & labore,data absentia, inquirere iudicem etiam vsque ad vltimum momentum: quid enim si ob causam,super qua lis vertitur, aut alia negocia compelleretur statim post sententiam, aut diem sequentem, seu vlteriorem propè finem decendij longius peregrinari?vtique lex debuit esse contenta tali diligentia, per quam iudici honor est tributus absque contemptu, & magis absentiæ iudicis in dubio est imputandum, partique subueniendum,quàm fraudi ascribendum.

27 His difficultatibus adductis, concludit Cassad.in fine dictæ decisionis, quòd vtilis esset Principis declaratio.

Confirmatur secundo eadem quinta declaratio,quia sicut is, qui ob iustum metum potest appellare coram honestis viris, & licet postea cesset metus, tamen non tenetur iteratò appellare coram iudice, Bal. in l.2. num.4.vers.quæro quid si post.C.de his qui propter met. iud. quem refert, & sequitur Surd.cons.228.fiscus.sub num.17.lib.2.ita etiam dicendum est de eo, qui non potuit appellare propter absentiam iudicis.

Quamuis Ang. Aret.in l.1. §. libelli.sub num. 5. vers. sed aduertendum est.ff.de appel. & relat. scribat,quòd,metu cessante,debet infra decem dies appellationem suam legitimè interponere,qua interposita,omnia interim,vt attentata,reuocantur, quod ait esse notandum. quia est singulare, si est verum,& quotidianum.

28 DECLARA VI. principaliter, vt ordo appellandi in casu, quo non potest appellari coram iudice à quo,sit, vt appelletur coram iudice ad quem: nam non sufficit appellare coram iudice ad quem quando potest haberi copia iudicis à quo, Franch. in cap. vlt. si iustus. num. 22. vers. quinto quæritur. de appell.quòd si neque coram iudice ad quem possit appellari,tunc appellabitur coram honestis personis, Abb. in cap.15. suggestum. sub num. 4. ibi.nam vt ibi patet.de appell. Franch. in cap. vlt. q. 4.sub num.21.& Io. Ferrar. tract.de appell. num.30.versus finem, & sub num.31. tom. 5.fol. 68.& ita sentiunt Innoc. Nicell.& Bouer. citati supra num. 21. & rursus, & apertius idem Nicel.eod.tract. de concord. gloss.concor.6.fallen.92.num.135.tom.18. fol. 197. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap.12.de attent & innou.appell.pēd.limit. 50.num.172.vers.octauo limita.tom.5.fol. 380. inspecto ordine, quo loquuntur, licet non aliter exprimant,Maran.tamen,quem citaui supra declar.3. num. 20. inaduertenter loquitur ordine conuerso: & esse appellandum infra decem dies dixi infra num. 37.declaratione 8.

29 EXTENDE hanc declarationem,vt in tantum debeat obseruari præscriptus ordo, vt, si fuerit appellatum coram honestis personis, non facta prius diligentia de appellando coram iudice à quo, & deinde coram iudice ad quem, talis appellatio non valeat, Nicell. in loco proximè citato num. præced.& Ruin.quē refert, & sequitur Lancell.tract.de attent.par.2.cap.12.de attent. & innouat. appell. pend. ampl. 15. princip. num.50.& 51.fol.356. ponens hoc pro notabili, quia alij non ponunt, quòd hoc copulatiuè requiratur.

Contrariam opinionem: quòd enim, si non potest appellari coram iudice à quo,sufficiat appellare coram honestis viris, omisso iudice ad quem:tenet Franch.in cap. vlt. si iustus.q.4.num.21. de appell.sentit enim, appellationem interpositam coram iudice ad quem, esse nullam, si potuisset interponi coram iudice à quo, sed si non potuisset interponi

terponi coram iudice à quo,& sit interposita coram honestis viris,cum potuisset interponi coram iudice ad quem, sentit posse sustineri pro valida,& hanc partem esse humaniorem, & ita secundum ipsum tenet Spec. tit.de appell.§. nunc dicamus. versus finem. num. 10.vers.& scias.lib.2.fol. 194. & hanc opinionem sequitur Surd. cons. 228. fiscus. sub num.20. & 21. vers. vltimo non resistit. lib.2.

Pro concordia dantur duæ distinctiones. Prima distinctio est,vt si loquamur de interponenda appellatione, tunc sit de necessitate seruandus præscriptus ordo, de quo in extensione: Secus si loquamur de interponenda protestatione, quia tunc non est necessarium adire iudicem ad quem,sed sufficit protestari coram honestis viris, Card. Alex. in cap. vlt. si iustus. sub num.14.vers. ex his dicerem.de appell.

Secunda distinctio est, vt extensio sit vera, si de facili iudex ad quem adiri possit: alias sit vera opinio contraria; quia, quod dicitur de honestis viris, habet locum in subsidium, cum non potest haberi copia iudicis à quo, neque iudicis ad quem, Dec. eod. cap. vlt. si iustus. not.4.num.13.& 14.

Quid dicendum? Ego non recedo ab ista opinione contra extensionem; & moueor ex textu in d. cap. vlt. si iustus. de appell. quo cauetur, vt,si non potuerit appellari coram iudice à quo, sufficiat corã bonis viris; proposita super hoc protestatione; causas appellationis deducere, & sic censeo superfluam esse adductam concordiam.

30 DECLARA VII. principaliter, vt quamuis appellatio, interposita coram honestis personis eo, quia non potuerit interponi coram iudice à quo propter eius absentiam, seu propter aliud impedimentum, sit valida, etiam quòd postea iudici, & parti appellatæ non intimetur, quia iura ad validitatem appellationis non requirunt intimationem; Franch. in cap. vlt.si iustus. num. 41. vers. vltimo quæritur. & num.42. & Card.Alex.sub num.20. vers.sed nunquid debeat.de appell.& quòd valeat appellatio, & ei non censeatur renuntiatum, quamuis appellans potuerit postea eam intimare iudici, & non intimauerit, tenuit Rot. decis. 50.alias 29.si appelletur.sub num.1. de appell.in nou.& propterea, cum talis appellatio sit valida,sequitur,vt, etiam non sequuta intimatione, deuoluat, & tribuat iurisdictionem,Franch.d.cap.vlt.num.42.Lancell. tract.de attent. par. 2.cap. 12. de attent.& innou.appell.pend. ampl. 15.princip.num. 12.& 21.tom.5.fol.355.& Surd.cons.228. fiscus. num. 17. in fine.lib. 2.& Achil. de Graff.decis. 9. alias 235. appellatio procuratoris.num.2.de appell.fol.108.

31 Tamen hæc appellatio, interposita in absentia iudicis, non operatur effectum suspensiuum, sicque non impedit processum iudicis à quo, nec causat attentata,nisi fuerit prius intimata, cum alias non sit quid imputetur iudici,& parti, si appellationem ignorent,Franch. in d. cap. vlt. si iustus.sub num.42.& num.50.vers.sed quid si intimatio.Card.Alex.sub num.20. de appell. Lancell.d. ampl. 15. num. 20. 21.& seqq.vers. secundo limita. fol. 355.& limit. 26. princip.num. 1. & 2. fol. 374.& Surd. d. cons. 228.num.17.in fine.lib.2. &,loquendo in appellatione extraiudiciali, Rot. decis. 38. alias 309.attentata.de appell.in nou.

32 Difficultas superest: nunquid appellatio, interposita in absentia iudicis à quo, sit intimanda ipsi iudici, & parti appellatæ, vel satis sit,si alteri eorum fuerit intimata.

Respondeo, esse vtrique intimandam, & intimationem, alteri eorum factam,non sufficere ad suspendendam iurisdictionem iudicis à quo: & moueor considerando vtrumque casum.

Primus casus est: quando fuit intimata parti,& non iudici: & in isto casu sunt duæ opiniones.

Vna opinio est, quòd sufficiat, & quòd ideo licet iudex à quo ignoranter processerit,quia sibi non fuerit intimata, tamen processus, quem faceret,veniret reuocandus, ex quo pars sciuit de appellatione; hancque opin.tenent Lap.& alij,quos citat, sed non sequitur Franch. in cap. vlt. si iustus. num. 50.vers.sed quid si intimatio. & hanc opin. tenet apertè, loquendo de processu, facto ad vtilitatem partis appellatæ, cui fuit intimata appellatio,Card. Alex.d.cap.vlt.num. 22.vers.si tamen intimata.dicens, quòd attentata in vtilitatem partis essent reuocanda,sicut si intimatio fuisset facta iudici.

Altera opinio est in contrarium, quòd non sufficiat, sed requiratur quòd sit intimata iudici;hancque opin.tenet Imol.quam refert, & sequi videtur Franch. vbi supra. & tenet apertè Lancell. tract. de attent. par.2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampl.

ampl. 15. num. 26. & 27. tom. 5. fol. 355. dicens, quòd, non facta intimatione iudici, processus tenet, quamuis intimatio fuisset facta parti.

Ratio huius opinionis potest etiam esse, quia est quid imputetur appellanti, si citatus coram iudice à quo non comparuit, & nõ opposuit de appellatione, cum pars aduersa non teneatur aliter iura ipsius appellantis allegare, Franch. d. cap. vlt. si iustus, sub num. 50.

Secundus casus est oppositus: quando fuit intimata iudici, & non parti: & isto casu censeo similiter, non satis esse, quia, si appellatio fuerit interposita in absentia partis, debet ei postea intimari, Franch. in cap. vlt. si iustus. num. 18. vers. sed quæritur primo, & Card. Alex. sub num. 12. vers. sed nunquid si plures, de appell. Si debet intimari parti: Ergo non sufficeret, quòd intimaretur iudici tantum. Et hæc opinio est de aperta mente eorumdem Franch. & Card. Alex. in d. cap. vltimo, dum primus num. 41. & 42. & secundus sub num. 20. requirunt intimationẽ faciendã copulatiuè, & iudici, & parti.

Confirmatur hæc opinio, quia pars appellata, ignorans appellationem, si procedat, excusatur: Excusatur etiam iudex à quo, præsertim si habeat multas causas, & appellatio non sit de recenti interposita, quia, his concurrentibus, facilè potest obliuisci in qua causa, inter quas personas, & de qua re iudicauerit, & de ipsa interpositione appellationis argumento eorum, quæ in alio proposito, loquendo de Papa, & de Ordinario, scribit Rip. in l. 14. quod iussit. num. 47. & 48. ff. de re iud. dicens, quòd in Papa propter multitudinem negotiorum præsumitur obliuio etiam eorum, quæ paulò antea gesta fuerunt, & quòd illa ratio, quòd etiam Ordinarius propter multiplicitatem negotiorum non præsumatur recordari de prima sententia, quando tulit secundam, maximè vera est in ordinario sene iuxta illud Senecæ, solebat mihi bonæ fidei esse memoria, nunc autẽ ætate cassata, &c. Adde quòd inculpatur appellans, q. cũ esset citatus, non cõparuerit, & nõ opposuerit de appellatione interposita.

Neque dicatur, quòd appellans non debet grauari ad comparendum postquam notificauerit iudici appellationem: Quia resp. quòd debet grauari donec notificauerit parti appellationem, quia iudex à quo non tenetur reminisci.

33 SVBDECLARA I. eandem declarationẽ, & dicta in ea, vt habeant locum etiã in appellatione extraiudiciali, quia ipsa quoque debet intimari, alias gesta ante intimationem non reuocantur, vti attentata, Rot. decis. 38. alias 309. attentata per iudicem. de appell. in nou. & ita in effectu quando appellatio est contra certam personam videtur residere Franch. in cap. 51. bonæ memoriæ. concl. 9. sub num. 42. de appell.

Secus si appellatio extraiudicialis sit generalis contra incertas personas, quia tunc non requiritur intimatio appellationis, ex quò persona non est certa, & attentata veniunt reuocanda, Bal. in d. cap. bonæ memoriæ. num. 2. vers. in tex. ibi ne quis. & apertè Franch. sub d. num. 42. in fine, & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampl. 15. princip. num. 51. vers. tertio regulam, tom. 5. fol. 356.

SVBDECLARA II. vt intimatio appellationis possit fieri à quocunque sine vllo mandato, quia sufficit, quòd qualitercunque venerit in notitiam appellati, Bellam. decis. 59. intimatio. num. 2. & 3. Rot. decis. 18. alias 127. valet intimatio. de appell. in nou. Felyn. in cap. 24. cum contingat. sub num. 9. concl. 7. de rescript. & Achil. Grass. decis. 9. alias 235. appellatio procuratoris. num. 3. de appell. fol. 108. & benè & apertius Franch. in cap. vlt. si iustus. sub num. 44. vers. sed dubitatur. de appell.

Quamuis, loquendo de appellatione extra iudiciũ, contrarium tenuerit Rot. decis. 3. alias 12. nota quod vbi appellatur. in fine. de appell. in antiq. volens, quòd debeat intimari per procuratorem.

SVBDECLARA III. vt hæc intimatio appellationis debeat fieri principali, vel eius procuratori, specialiter in illa causa cõstituto, clem. 3. causam. in principio, de elect. &c. quare intimatio appellationis, facta procuratori generali, qui nunquam tractauerit illam causam, nec vnquam fuerit in illo iudicio, non iuuat, ac si non esset facta, secus si ille procurator generalis tractauit illam causam, Franch. in cap. vlt. si iustus. num. 45. vers. item dubitatur. de appell.

SVBDECLARA IV. vt intimatio sit facienda personaliter, si inueniatur is, cui est facienda, & non absit, alias sufficit, intimationem fieri ad domum, vt habetur in clem. 3. causam. vers. quod si forsan. de elect. &c. & refert, & sequitur Franch.

d. cap.

d. cap.vlt.num.43.verſ. ſed aduerte.quòd ſi domus in remotis exiſtat,tunc debet fieri in eccleſia cathedrali,& alias,vt in d.clem.cauſam.

SVBDECLARA V. vt ſi appellatio ſit interpoſita in abſentia iudicis à quo extra caſus,in quibus iura permittunt,poſſe appellari in eius abſentia;tunc intimatio appellationis nullũ operetur effectum,quia ipſamet appellatio eſt nulla per ea,quæ retuli, & ſequutus ſum ſupra num. 1. & 6. &, ſublato fundamento, cætera corruunt: & ſic intimatio appellationis,vt habeat vſum, & effectum deuoluendi, ſeu ſuſpendendi, debet appellatio eſſe valida. Caſus autem, in quibus iura permittunt poſſe appellari in abſentia iudicis, ſunt; quando iudex eſt abſens,ſeu non facit ſui copiam, vel appellans propter iuſtum timorem non audet coram eo appellare,vt retuli,& ſequutus ſum ſupra num.9.18.& ſeqq. extra hos caſus non licet appellare in abſentia iudicis, & appellando, appellatio eſt nulla, & conſequenter inutilis eſſet intimatio,vt dixi.

SVBDECLARA VI. conſequenter, vt intimatio appellationis ſit facienda iudici quoties appellatio fuit legitimè interpoſita in eius abſentia, & ad eius notitiã nõ deuenit iuxta ea,quæ retuli, & ſequutus ſum ſupra nu.30.ſecus ſi appellatio ſit interpoſita coram eo, ſeu alias ad eius notitiam peruenit,quia tunc fruſtra intimatur ei illud, quod coram eo ſolemniter eſt geſtum: & intimatio non eſt neceſſaria quando iudex de ea aliter eſt conſcius;vide infra ſub num.35. reſtric.1.Itẽ ſecus ſi non legitimè ſit interpoſita in eius abſẽtia, quia eſſet inutilis per ea, quæ dixi in præcedenti ſubdeclaratione.

SVBDECLARA VII. ſimiliter,vt parti appellatæ ſit facienda intimatio appellationis quoties appellatio non fuit interpoſita in eius præſentia, ſeu ad eius notitiam non deuenit; ſecus ſi in eius, vel ſui procuratoris,in cauſa ſpecialiter conſtituti,præſentia,d.clem.cauſam. de elect. vel aliter ad alterius eorum notitiam deuenerit, vt dixi infra num. 35. reſtrict. 1. ſed illa eſt aduertenda differentia, quòd appellatio non poteſt interponi in abſentia iudicis, teſtibus iis,quos ſequutus ſum ſupra nu.1. alias eſſet nulla, vt retuli, & ſequutus ſum ſupra nu. 6. præterquàm in caſibus abſentiæ, vel iuſti timoris,vt retuli, & ſequutus ſum ſupra nu.9. & 18.ſed extra præſentiam partis appellatæ poteſt indiſtinctè interponi, quia eius præſentia nunquam eſt neceſſaria, Card. Alex. in cap.vlt.ſi iuſtus.ſub num.12.verſ.ſed nunquid ſi plures. de appell. etiam ſi præſentia partis commodè haberi poſſet,vt ſcribit ibidem Franch.num.18.verſ. ſed quæritur primo. Imò præſentia partis appellatæ non eſt neceſſaria etiamſi eſſet appellatio extraiudicialis à grauamine,illato per partem,& pars grauans eſſet certa,quia nihilominus appellatio poteſt interponi coram honeſtis viris ſine eius præſentia, dummodo poſtea ei notificetur, Franch.eod. cap. vlt. ſi iuſtus. ſub num.40.q.14.

SVBDECLARA VIII. eandem ſeptimam declarationem, vt intimatio appellationis, facienda parti appellatæ, poſſit conſiderari in duplici caſu, & ſicut vnus caſus eſt diuerſus ab altero, ita etiam intimatio appellationis in vno caſu eſt vnius naturæ,& in altero alterius naturæ.

Primus caſus ſit: quando per appellationem deuoluitur cauſa ad Curiam, vt puta quia ab electione, prouiſione, & ſimilibus appellatur ad Sedem Apoſtolicam:Et in iſto caſu cõcludo,intimationem eſſe neceſſariam non ſolum ad effectum ſuſpenſiuum, ſed etiã ad effectum, vt cauſa deuoluatur ad Curiam, & eſſe faciendam infra menſem, ſeu poſtea quàm citò commodè fieri poterit d. clem. cauſam. de elect. alias notificatio poſt hoc tempus facta non arctat appellatum,nec deuoluit, quia, ſi arctaret, ſequeretur hoc abſurdum, quòd ſi poſt annum notificaret appellationem, arctaret appellatum, & deuolueret, Gloſſ.penult. in d.clem. cauſam. in verbo.tempus. appellatio tamen remanet valida, ſed,vt dixi,non deuoluit ad Curiam, niſi ſit intimata,vt ſupra, Gloſſ. in ead.clem. cauſam.in verbo.deuoluta. Et quòd in cauſis beneficialibus requiratur hæc intimatio, vt deuoluat, ſcribit Gloſſ. penult. in ead. clem.cauſam.in verbo. tempus. ibi.inter alia ergo ſubſtantialia.

Contra hanc ſubdeclarationẽ: quòd enim debeat intimari infra decem dies: videtur ſentire Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50.princip.ampl. 13. num. 114.tom. 5.fol. 379.

Confirmatur hæc opinio, quia itineris arreptio, quæ habet vim appellationis, vt ex Ant.de Butr.Mil. Frãch.Lancell.& Gratiat. retuli, & ſequutus ſum ſupra num. 41.

non suspendit iurisdictionem iudicis à quo, nisi sit intimata eidē iudici infra eosdē decē dies, vt ex eisdē Ant. de Butr. Franch. Mil. & Lancell. retuli, & sequutus sum infra nu. 42.

Non discedas à subdeclaratione, quia habet textum expressum.

Ad Lancell. respondeo, quòd loquitur remissiuè ad ampl. 15. num. 47. fol. 356. vbi non loquitur de intimatione appellationis, sed de interponenda appellatione infra decem dies; prout eundum retuli infra nu. 38.

Ad Ant. de Butr. Franch. Mil. & Lancell. respondeo, quòd volunt, itineris arreptionem esse intimandam infra eosdem decem dies ad hoc, vt nullum remaneat tempus procedendi, quin committantur attentata; sed non negant, quin intimatio possit fieri etiam postea; sed quia donec intimatur, potest iudex, & pars procedere sine vitio attentatorum, ideo cautela est, vt quanto citiùs intimetur.

Secundus casus est: quando per appellationem non deuoluitur causa ad Curiam eo, quòd causa iam est in Curia, & appellatum est à sententia lata in Curia: & in isto casu concludo, intimationem non esse necessariam, nisi ad effectum suspensiuum, vt scripsi supra num. 30. in fine: nam in isto casu habent locum ea, quæ ibi retuli, & sequutus sum, & intimatio ad istum effectum potest fieri quãdocunque, dummodo fiat pendente casa appellationis priusquã sit deserta: & solet hæc intimatio omitti hic in Curia, quia, cum appellatus vult procedere, debet citare partem, quæ tunc opponit de appellatione, & sic oritur intimatio, quæ suspendit futura, sed non impedit facta.

SVBDECLARA IX. vt in hac intimatione appellationis debeat intimato ostēdi, & legi appellatio in scriptura authentica, si intimatio fiat per personam priuatam, secus si fiat per nuntium publicũ, quia ei credendũ est etiã sine scriptura publica, vt refet, & sequi videtur Franch. in cap. vlt. si iustus. num. 49. de appell. vide infra vers. primus.

Difficultas oritur: nunquid si iudex, à quo appellamus, petat copiam appellationis, quá ei intimamus, teneamur ei eam tradere:

Videtur prima fronte simpliciter dicendum non esse tradendam, quia sufficit, quòd intimans ostendat appellationem, & legat absque eo, quod aliter mittat copiam, Frãch. in d. cap. vlt. si iustus. num. 48. de appell. Sed tu distingue, vt copia petita sit tradenda, si in appellatione requiritur expressio causæ, secus si non requiritur, Franch. in d. cap. vlt. si iustus. num. 34. q. 12. & in cap. appellatio, sub num. 5. ibi. sed an requiratur. de appell. in 6. quem retuli, & sequutus sum etiam supra q. 4. n. 38. in fine. & hoc respectu iudicis.

Sed respectu partis appellatæ, petētis copiã appellationis, sũt distinguēdi duo casus.

Primus casus est in causa beneficiali, & in appellatione, emissa de partibus ad Sedē Apostolicam: & isto casu concludo, quòd in causa beneficiali requiritur regulariter intimatio appellationis, nec sufficit dari copiã, sed requiritur, quòd vel in authentica forma detur copia, vel illi scriptura sub authentica forma confecta legatur, & simplex copia dimittatur contra quem appellatur; si tamen copiam, authenticam petierit, debet ei sub forma authentica dari. clem. 3. causã. de elect. & c. Rot. decis. 26. alias 168. si in causa. de appel. in nou. & Card. Alex. in cap. vlt. si iustus. in fine. nu. 22. vers. in causa autē beneficiali. de appel. & vide supra. q. 4. n. 13. in fine. & ratio est, quia eiusmodi intimatio habet vim citationis, & deuolutionis causæ ad Curiã, vt dixi supra vers. primus. vel ratio generalis est, quia ad hoc, vt constet de actu præterito, requiritur fides plena, Gemin. in cap. 9. appellatio. num. 4. de appell. in 6.

Secundus casus est in appellationibus à sententijs, latis in Curia, seu in appellationibus, quę causam appellationis non deuoluunt ad Curiam, sed ad suum iudicem ordinarium: & in isto casu intelligo, vt loquatur Franch. in d. cap. vlt. si iustus. q. 11. num. 33. de appell. vbi ex doctrina Antonij de Butr. tenet, quòd copia non sit danda, quia instrumentum appellationis, cum non dum sit productum in iudicium, non est commune, sed proprium ipsius appellantis, qui posset appellationi renuntiare: Secus autem, inquit, si appellatus fuisset citatus super causa appellationis: tunc enim non potest renuntiare appellationi, cum res non sit integra; & licet instrumentum appellationis non sit productum, tamen videtur, quòd debeat produci, & dari copia appellato, vt sic possit deliberare.

Vlterius pro complemento aduerte duo: Primum, quòd vtile consilium esset appellato de petitione prædicta facere confici instrumentum publicum; satis tamen esset de hoc per testes fidem fieri posse, Gloss. Ioannis And. in d. clem. causam. in verbo. si peti-

ta

ta.& Franch.in d.cap.vlt.q.11.num.33.in fine de appel. Secundum, quòd copia appellationis petita est danda non expensis petẽtis, sed expensis intimantis, Gloss. in d. clem. causam. in verbo. porrecto. de elect. &c. ad quam se remittit Franch.in d. cap.vlt.q.12. num.34.in fine: sic enim dicimus de copia libelli, quòd debet dari sumptibus actoris, & non rei, vide supra lib. 1. cap. 100. num. 10.

34 SVBDECLARA X. vt in appellatione, interposita in causa beneficiali à procuratore ad Sedem Apostolicam requiratur non solum intimatio appellationis, facienda parti appellatæ, sed etiam intimatio mandati procuratorij, Felyn. in cap. 24. cum contingat. concl.7. sub num.9. de rescrip.& debet eodem modo intimari, Achil. de Grass. decis.17. alias 243. in eadem.num.1.de appell. & quòd appellatio procuratoris requirat intimationem vna cum mandato, scribit idem Achil. decis. 9. alias 235. appellatio procuratoris. num. 1. eod. tit. de appell. & quòd alias non valeat, nisi appellato fiat fides de mandato ipsius procuratoris, copiosè ante hos scripsit Bellam. decis.58. intimatio. num.1.

Ratio huius subdeclarationis est, quia, cum sine mandato appellari non possit, mãdatum videtur esse pars appellationis, Bellam. d. decis.58. num.2. & Felyn. vbi supra. Sed intimare in hac parte, non est, nisi edere, hoc est, ad notitiam deducere: editio autem in totum facienda est: Ergo, cum mandatum sit pars appellationis, sequitur, quòd sicut debet intimari appellatio, ita etiam debeat intimari mandatum Bellam. vbi supra.

Contrariã opinionem (quòd enim appellatio sit valida, licet mãdatum procuratoris non fuerit intimatum; dummodo verè esset procurator, & præsumptiuè constaret de eius mandato) refert, & sequi videtur ex Rot. quam citat Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit.50. princip. num. 27. & seqq. fol.378.

Oppono similiter contra rationem ipsius subdeclarationis, quia superueniens productio boni mandati validat appellationem, vt retuli q. præced. sub num.27. vers. prima. & similiter sententia, lata cum asserto procuratore, validatur, si de mandato constet post sententiam, vt retuli d. q. præced. sub num.27. vers. comprobatur secundo. Ergo sufficiens mandatum non est pars necessaria appellationis, & consequenter non est verum, quòd sit intimandum vti pars appellationis.

Non recedo à subdeclaratione.

Ad Rotæ decisionem, quam citat, & sequitur Lancell. vbi supra, respondeo, quòd illa decisio subiacet censuræ huius decimæ subdeclarationis, & ideo aliquid diuersum est in ea præsupponendum, puta, quòd adeo præsumptiuè constaret de eius mandato, vt Rota ex iuridica æquitate potuerit moueri ad iudicandum, quòd non esset necessaria alia intimatio mandati.

Oppositioni, adductæ contra rationem subdeclarrtionis, respondet Lancell. d. limit. 50. princip. sub num.23. fol. 378. quòd illa procedunt in processu, ex cuius validitate non infertur pœna, quia tunc materia reputatur fauorabilis pro validitate, & ideo superueniens productio boni mandati validat illum processum: secus est, inquit, in appellatione, quia tunc, cum ex eius validitate possint venire pœnæ attentatorum, videlicet, refectionis expensarum, restitutionis fructuum, & similes, materia reputata est odiosa, & ideo superueniens productio boni mãdati non validat appellationem.

35 Hæc Lancellotti responsio, & si transire possit, tamen in prima parte non potest admitti indistinctè: licet enim agatur solum de validitate processus sine pœna; tamen adhuc est distinguendum; vt superueniens productio boni mandati validet processum, si non fuerit antea oppositum, neminem audiri, nisi docto de legitimo mandato; secus si fuerit oppositum, quia tunc non validaret, Rot. coram R. P. D. Litta die 13. Maij 1594. in vna imolen. bonorum, & faciunt quæ in alijs terminis retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num.406.

INTELLIGE I. nunc eandem decimam subdeclarationem, vt intimatio mandati procuratoris appellantis, facienda appellato, sit indistinctè necessaria in appellatione extraiudiciali, puta, ab electione, postulatione, seu prouisione, vt disponit clem. 3. causam. de elect. &c.

Sed in appellatione iudiciali distingue, vt intimatio sit necessaria, quando is, qui appellat, non prius docuerit de suo mandato; Secus est quando is, qui appellat, iam prius in processu docuit de suo mandato ad lites, quia tunc non est aliter intimandum mandatum

datum, cum appellato iam per prius sit notum: & ita seruatur sine vlla difficultate.

INTELLIGE II. vt intimatio mãdati procuratoris possit fieri à quocunque sine vllo mãdato, quia si sufficit, quòd appellatio venerit qualitercunq. in notitiã appellati, Bellam. Rot. Franch. Felyn. & Achil. de Grass. quos retuli, & sequutus sum supra nu. præcedenti vers. subdeclara secundo: Ergo idem dicendum est de mandato, quod est pars appellationis.

INTELLIGE III. vt si principaliter infra legitima tempora ad appellandum intimet appellato appellationem, interpositam à suo procuratore, tunc non erit necessaria intimatio mandati procuratoris, quia, intimando principalis infra legitima tempora ad appellandum, dicitur eam ratificare: Secus est, si intimet post lapsum tempus appellandi, quia tunc requiritur etiam intimatio mandati procuratoris, qui appellauit, Bellam. decis. 58. intimatio. num. 4. ad effectum videndi, si erat procurator.

INTELLIGE IV. vt si tenor mandati procuratorij sit insertus in instrumento appellationis per eundem notarium, qui receperit eiusdem mandati, & appellationis instrumenta, tunc non sit necessaria alia intimatio mandati procuratoris, Bellam. d. decis. 58. sub num. 4. ibi. secundo casu principali, & Felyn. in cap. 24. cum contingat. sub num. 9. concl. 7. vers. limita nisi. de rescrip.

35 RESTRINGE I. nunc, explicando eandem septimam principalem declarationem, positam supra num. 30. dum dixi, appellationem esse intimandam; vt non requiratur hæc intimatio, quando pars, & iudex iam aliter essent conscij de appellatione: sufficit enim, quòd venerit qualitercunque ad eorum notitiam, Franch. in cap. vlt. si iustus. num. 46. vers. vlterius dubitatur. de appell. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampl. 15. princip. num. 28. & 29. tom. 5. fol. 355.

36 RESTRINGE II. vt ista notificatio, seu intimatio, facienda iudici, non sit necessaria quando propter iustum timorem non appellat coram iudice iuxta primam declarationem, quam posui supra num. 8. & 9. quia tunc sicut metus excusat, ne teneatur appellare coram eo, ita etiam debet excusare, ne teneatur ei intimare appellationem, quia militat eadem ratio metus: & in simili videmus, quòd citatio ad videndum iurare, seu examinari testes, quæ est necessaria, potest omitti, si sint examinandi contra formidabilem, & tirannum, vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 8. num. 90. & seqq. Ergo si iudex, cui intimari debet appellatio, sit potens, & terribilis, debet posse omitti intimatio.

Confirmatur hæc restrictio, quia necessitas intimandi appellationem cessat, si per eũ, cui debet intimari, stet, quominus intimetur, vt retuli, & sequutus sum in seq. restrict. sed quando quis non audet appellare coram iudice propter iustum metum iudicis, dicitur stare per iudicem quominus coram eo appelletur, & consequenter quominus habeat notitiam appellationis: Ergo appellans vlterius non arctatur ad intimationem faciendam.

RESTRINGE III. vt intimatio appellationis, seu sententiæ non sit necessaria, si iudex, vel pars, dum quis se præparat ad intimandum, nolunt audire, quia eis imputatur, ex quò non stetit per denuntiantẽ, Franch. in cap. vlt. si iustus. num. 47. vers. quid autem si quis. de appell. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampl. 15. princip. num. 40. vers. secundo sublimita. tom. 5. fol. 356.

37 DECLARA VIII. principaliter, vt talis appellatio, interponenda coram iudice ad quem, debeat interponi similiter infra decem dies, Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 3. num. 131. tom. 5. fol. 68. dummodo sit facultas adeundi eum, vt distinctius loquitur Mysing. in sing. obseruat. cent. 2. obseru. 2.

38 DECLARA IX. principaliter, vt si non possit haberi copia iudicis à quo, neque iudicis ad quem, & ideo sit appellandum coram honestis personis; debeat appellatio similiter interponi congruo tempore, idest, infra illos decem dies, infra quos debuisset appellari coram iudice, quia licet non possit haberi copia iudicis à quo, neque iudicis ad quem, tamen tempus currit, & non sufficit protestari, sed debet appellari infra decem dies coram honestis viris: & hoc esse non de consilio, sed requiri in puncto iuris, testatur Franch. in cap. vlt. si iustus. q. 10. num. 32. vers. ad opiniones tamen. de appell. & quòd ad hoc, vt talis appellatio, facta coram honestis viris, operetur suos effectus, & per consequens effectum attentatorum, debeat esse interposita infra dem dies, scribit Lãcel. tract.

tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent.& innou. appell. pend. ampl. 15. princip.num. 47.verſ.primo vt talis.fol.356. &, quòd ita vſus obtineat,teſtatur Myſing. in ſing. obſeruat.cent.2.obſeru.2.ſub num.3. & ad tenendum quòd debeat appellari infra decem dies adducor hac etiam ratione, quia ſubrogatum loco appellationis debet exerceri intra tempus,quo licet appellare,Ant. de Butr.in d.c.vlt. ſi iuſtus.not.2.n.3.de appel.

Contra iſtam declarationem: quòd enim in caſu,quo non potuerit haberi copia iudicis ad quem, poſſit appellari poſt lapſos decem dies:videtur ſentire Spec.tit.de appell. §.reſtat.ſub num. 1. verſ.ſed nunquid.lib.2. fol.189. & Bar. in l.1.§.dies. in principio.& num.4.ff.quan.appell.ſit.dum ſcribunt,quòd tempus appellationis interponendæ eſt vtile quoad initium,& quòd ipſo iure non currit quando ſtat per iudicem,ſed tamen conſulunt,quòd proteſtetur,& interponatur appellatio coram honeſtis peſſonis: Et ſic ſecundum Spec.& Bar.non eſt de neceſsitate, quòd appelletur coram honeſtis perſonis, ſed de conſilio. & idem Lancell. d. cap. 12. limit.50,princip.num.172. & ſeqq. limit.8. fol.380.dum num.37. verſ. ſecunda cauſa fol. 378. ponit regulam, eſſe appellandum infra decem dies,& deinde ſub num. 127.& 128. & ſeqq. ponit limitationes, & d.num. 172. & ſeqq. ponit octauam limitationem, vt regula prædicta procedat quando appellanti fuit facultas adeundi iudicem,qui tulit ſententiam,vel iudicem ad quem; ſecus,inquit, ſi appellans non habuiſſet hanc facultatem,& pro hac contraria opin. poteris videre quæ adducit, ſed non ſequitur Franch. d.q.10.num.31.

39 RETENTA declaratione.

RESTRINGE eam vt non procedat, quando propter metum non potuiſſet appellari coram honeſtis viris, quia tunc abſque dubio non currit tempus decem dierum ad appellandum, Franch.in d. cap. vlt.ſi iuſtus.q 10.num.32.in fine de appell.

40 DECLARA X. principaliter, vt de conſuetudine appellatio ſatis dicatur interpoſita coram iudice à quo etiam ſi in officio notarij in abſentia iudicis ſit data cedula appellationis notario cauſæ, qui poſtea infra legitima tempora illam legere debet iudici, &,dum eam legit,non eſt neceſſaria præſentia partis appellantis, & ita in praxi vidi ſeruari,ſed poteſt appellans,ſi vult, eſſe præſens, & iudex, audita appellatione, aut tacet, aut interloquitur ſuper admiſsione, vel non admiſsione appellationis, de qua admiſſione, & non admiſsione ſeparatim egimus infra q.13.art.2.

DECLARA XI. principaliter,vt nõ procedat de ſtylo in appellationibus de partibus ad Auditorẽ Cameræ, quia licet appellatio nõ interponatur corã iudice à quo, tamen Auditor Cameræ procedit in ea, vt dixi ſupra q.3.num.12.

41 DECLARA XII. principaliter reſtringendo eandem concluſionem, vt non procedat quando poſt litem motam grauatus arripit iter,ſeu mittit nuntium ad Papã, ſeu eius Curiam propter grauamen, quia talis itineris arreptio, ſeu nuntij miſsio habet vim appellationis,vt declarant Ant.de Butr.in cap.59. vt debitus.ſub num. 15.ibi. quandoque iter arripit cauſa cœpta. de appell.Mil. in repert. in verbo. appellationis vim obtinet. & de communi * opin.teſtatur Franch. in d. cap. vt debitus. ſub num. 33. verſ.ſecundo caſu.& ex eo refert, & ſequitur ampliando eam Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend.ampl.16. ſub num.3. verſ.regula.tom. 5.fol. 356. & quòd itineris arreptio ad Papam vim habeat appellationis nedum de iure pontificio, ſed etiam de iure cæſareo, refert, & ſequitur Grauat.in annot. ad prax. Veſtr.lib.7.cap.vlt.ſub.num.27.& ſic non eſt neceſſe, quòd appellatio interponatur coram iudice à quo.

Ratio huius declarationis eſt, quia plus eſt aliquid facere facto, quàm verbo, Rot. deciſ.54. alias 385. ſi appelletur. num.1.de appell.in nou.Franch.in cap.52.dilecti.num. 1.& Card.Alex.num.4.de appell.

Conrra hanc declarationem: quòd enim ſola arreptio itineris ad Papam abſque appellatione, vel ſola miſsio nuntij ad Papam non habeatur pro appellatione,cum ſit neceſſarium,quòd ſpecificè,& expreſſè interponatur appellatio:ſcribit idem Franch.eod. cap.vt debitus.num.1.in fine.not.3.

42 RETENTA declaratione.

EXTENDE eam vt non ſolum habeat vim appellationis,ſed releuet etiam ab onere petendi apoſtolos, vt ex Inn.refert,& ſequitur Anch.in cap.6.ab eo.num.3.not.4. de appell.in 6. licet ipſe prius adducat ſuam opin.in contrarium.

SVBDECLARA I. reſtringendo can-

eandem declarationem, & extensionem, vt ita demum arreptio itineris habeat vim appellationis, & suspendat iurisdictionem iudicis à quo, si sequuta fuerit infra decem dies à die illati grauaminis, & fuerit intimata iudici, vel parti, Ant. de Butr. d. cap. vt debitus. sub num. 15. & Franch. sub n. 33. vers. alij verò tenent. de appell. & Mil. in repert. in verbo. appellationis vim obtinet. il. 2. Lancell. d. cap. 12. ampl. 16. num. 15. & 17. fol. 356. & Contar. in I. vnica. limit. 25. num. 18. & 19. C. si de momen. poss. & quòd hæc duo copulatiuè coniuncta habeant vim appellationis; videlicet; primum, quòd quis protestetur parti expressè, ne aliquid noui faciat: secundum, quòd arripiat iter ad superiorem, alias sola arreptio itineris vim appellationis non habeat, scribit Ias. in l. de pupillo. §. si quis ipsi prætori. versus finem. sub num. 21. ff. de oper. nou. nuntiat. quia necesse est, vt obseruentur illa, quæ debent obseruari in appellatione in quantum possunt, Ant. de Butr. sub d. num. 15. ibi. necesse tamen est. Nat. cons. 606. approbo. sub num. 1. lib. 3. & Lancell. d. ampl. 16. num. 17.

43 SVBDECLARA II. vt si itineris arreptio fiat ante cœptam causam, tunc non habet vim appellationis, sed tamen, si fit facta ex legitima causa, suspendit iurisdictionem iudicis inferioris, Ant. de Butr. d. cap. vt debitus, sub num. 15. ibi. dic concludendo.

44 Aduerte primo circa istam secūdam subdeclarationem, quia ista itineris arreptio ex legitima causa facta tuetur eum, qui vadit, & non eum, qui mittit, Franch. d. cap. vt debitus. sub num. 32. vers. in glos. 4. & ratio est, quia itineris arreptio, quæ fit ad Papam ante cœptam causam, suspendit iurisdictionem inferioris, siue sit ordinarius, siue delegatus non ex eo, quòd habeat vim appellationis, quia non habet, quando causa non est cœpta, sed suspendit, & tuetur itinerantem propter cap. vnicum. de peregr. Mil. in repert. in verbo. appellationis vim obtinet. il 2. & Card. Alex. in cap. 52. dilecti. num. 8. limit. 3. de appell.

Aduerte secundo, quòd præfatum priuilegium, datum itineranti ad Curiam Papæ, vt interim non possit in patria conueniri, non habet locum, quando iter arripit postquàm fuerit citatus, vel habuerit notitiam literarum, quas aduersarius impetrauit à Papa, cap. 9. meminimus, & cap. 15. suggestum, & vtrobique Canonistæ. de appell. nisi iter arriperet grauatus, quia tunc illa itineris arreptio haberet vim appellationis, vt dixi supra num. 41. sed si iter arripiat antequàm sit citatus, vel priusquam habuerit notitiam literarum, tunc habet præfatum priuilegium, ne possit conueniri in patria, d. cap. meminimus. in fine. dummodo absit dolus, & malitia, quia, si dolosè iter arriperet, adhuc non competeret priuilegium, vide Card. Alex. d. cap. meminimus. num. 2. & latius Dec. not. 3. num. 9. & seqq.

Dixi in hac quæst. appellationem esse interponendam coram iudice à quo, sequitur, vt videamus quo ordine sit appellandum.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis

QVAE-

QVAESTIO VII.

ARGVMENTVM.

Appellatio debet fieri ad superiorem, non omisso medio.

SVMMARIVM.

APPELLATIO debet fieri ad superiorem gradatim, & hæc est conclusio, num. 1. —— *Declaratur primo hæc conclusio, qui dicatur superior gradatim, num. 3.* —— *Declaratur secundo, vt appellatio simpliciter interposita, dicatur gradatim interposita, num. 4. 5. & seqq.* —— *Extenditur hæc secunda declaratio, maximè quando extat certus iudex appellationum, num. 9.* —— *Exemplum in appellatione interposita in foro Capitolino, nu. 10.* —— *Aliud exemplum in appellatione eius, qui non recognoscit superiorem, nisi Papam, num. 11.* —— *Declaratur tertio, gradatim appellatum dici quando est appellatum ad iudicem competentem, num. 12.* —— *Procedit hæc declaratio, tàm de iure ciuili, quàm de iure canonico, num. 13.* —— *Declaratur quarto, vt gradatim dicatur appellatum, etiamsi à sæculari, & ecclesiastico condelegatis sit appellatum ad superiorem condelegati sæcularis, & ad quemcunque alium competentẽ, num. 14.*

¶ *Ampliatur I. conclusio, vt non solum de iure ciuili, sed etiam de iure canonico sit appellandum gradatim, num. 15.*

Ampliatur II. vt appellatio, interposita non gradatim, sit nulla, num. 16. —— *Subampliatur etiam parte non opponente, num. 17.* —— *Et hoc est verum secundum leges, num. 20.* —— *Secus secundum canones eod. num. 20. iunctis num. 18. & 19.* —— *Restringitur primo subampliatio, vt non procedat in appellatione ad Papam, num. 21.* —— *Extenditur restrictio, vt procedat etiam parte opponente, sed tunc Papa eam remittit ad iudicem suum, num. 22.* —— *Illamque remittit etiam post lapsa tempora ad appellandum, num. 23.* —— *Debet tamen appellans impetrare commissionem causæ infra legitima tempora, nu. 24.* —— *Restringitur secundo, vt non procedat quando est appellatum per errorem omisso medio, num. 25.* —— *Restringitur tertio, vt non procedat de iure canonico, num. 26.* —— *Restringitur quarto, vt appellans possit intra legitima tempora variare appellationem, num. 27.* —— *Etiam si superior, ad quem esset appellatum omisso medio, inhibuisset, num. 28.* —— *Hoc procedit, si ad hunc superiorem, qui inhibuit, non potuerit appellari omisso medio, num. 29.*

Ampliatur III. vt neque ad Imperatorem possit appellari omisso medio, num. 30. —— *Restringitur hæc ampliatio in multis casibus in Camera Imperiali, num. 31.*

Ampliatur IV. vt etiam Papa in Curia solitus sit obseruare regulam de non appellando ad superiorem, omisso medio, num. 32.

Ampliatur V. vt Baro prohibere solitus sit Vassallis, ne in derogationem suæ iurisdictionis vadant ad Curiam Regiam, num. 33. —— *Hinc domini temporales sumunt ansam prohibendi vassallis, vt desistant prosequi litem in Curia Romana, &c. num. 34.* —— *Quod potest intelligi in causis prohpanis, & quomodo, num. 35.*

¶ *Limitatur I. eadem conclusio, vt non habeat locũ in appellatione à delegato vniuersitatis causarum, quia appellatur omisso medio, num. 36.*

Limitatur II. quando superior proximus esset inhabilis, num. 37. —— *Exemplificatur hæc limitatio in excommunicato, num. 38.* —— *In heretico, num. 39.* —— *In mortuo, num. 40.* —— *In suspecto, num. 41.* —— *In suspecto, qui delegauit, num. 42.* —— *Declaratur vt appellatio deuoluatur ad superiorem gradatim proximum, num. 44.*

Limitatur III. quando iudex mediatus denegat iustitiam, vel sua sponte causam remittit ad suum superiorem, num. 43. —— *Declaratur, vt appellatio deuoluatur ad superiorem proximum gradatim, num. 44.*

Limitatur IV. in appellatione ad Papam, num. 46. —— *Sed est in electione appellantis, & non appellati, ibidem.* —— *Infertur primo à sententia Vicarij, &c. posse appellari*

lari ad Papam, num. 50. —— Infertur secundo, à delegato Legati posse appellari ad Papam, num. 51. —— Extenditur primo limitatio, etiamsi appelletur à grauamine, extraiudicialiter illato à iudice ad instantiam partis, secus si esset illatum tanquam à parte, num. 52. —— Et coram quo iudice sit agendum, num 53. —— Extenditur secundo, etiamsi appellatio interponeretur à sententia, lata in Ciuitate, cuius statutis appellationes essent cognoscendæ in illa Ciuitate, &c. num. 54. —— Extenditur tertio, vt si, appellatione interposita ad Papam, processerit Metropolitanus ordinarius, processus sit nullus, & attentatus, num. 55. —— Extenditur quarto, vt in terris, quæ sunt de tẽporali iurisdictione ecclesiæ procedat etiãsi appellaretur à sententia iudicis secularis, num. 56. —— Extenditur quinto, vt causa, quæ de sui natura non est cognoscenda in Curia, veniat cognoscenda, si appellans iuraret, quòd non speraret iustitiam in partibus, num. 57. —— Declaratur primo eadem quarta limitatio, vt causæ douolutæ ad Papam cognoscantur ab eius delegatis, num. 58. —— Declaratur secundo, vt, appellatione interposita ad Papam, sint ligatæ manus inferiorum, num. 59. —— Subdeclaratur, vt Legatus de latere possit se intromittere, partibns consentientibus, &c. num. 60. —— Extenditur, vt, partibus consentientibus, possit cognoscere de causa appellationis, quam, &c. num. 61. —— Declaratur tertio, vt possit, omisso medio, appellari etiam scienter, num. 62. —— Sublimitatur primo eadem quarta limitatio, vt non procedat in appellatione à sententia, lata à subdelegato Papæ, &c. num. 63. —— Delegatus enim Papæ gerit personam Papæ, num. 64. —— Restringitur primo hæc sublimitatio, vt non procedat quando appellatus non exciperet, quia processus factus coram Papa teneret, num. 65. —— Extenditur hæc restrictio vt si subdelegatus detulerit appellationi interpositæ ad Papam, non possit causam ad se reuocare, num. 66. —— Subextenditur, vt procedat eo ipso, quòd subdelegatus detulit appellationi, &c. num. 67. —— Restringitur secundo, vt non procedat, quando subdelegatus, cui non in totum delegatus delegauerit, fuerit interlocutus, reijciendo, &c. num. 68. —— Restringitur tertio quando appellatur à subdelegato delegati inferioris, quia posset appellari ad Papam omisso medio, num. 69. —— Restringitur quarto, vt non procedat in Curia Romana, num. 70. —— Declaratur an hæc restrictio sit vera, num. 71. —— Restringitur quinto, quando Papa delegaßet appellatione remota, num. 72. —— De opin. communi in contrarium, ibidem. —— Hæc communis cõtraria extenditur etiamsi causa non esset commissa, appellatione remota, num. 73. —— Sublimitatur secundo eadem quarta limitatio, vt nõ procedat extra Statum Ecclesiasticum in temporalibus, quia Papa non admittit apppellationes, nisi iustitia non administrata, num. 74. —— Infertur ex ista sublimitatione prohibitio, quã Barones extra Statum Ecclesiasticum faciunt suis Vasallis, num. 75. —— Extenditur hæc secunda sublimitatio, vt procedat etiam in Ciuitate Parmæ, in Regno Neap. & Regno Apuliæ, &c. nu. 76. 77. —— Declaratur primo eadem sublimitatio quando dicatur iustitia non administrata, num. 78. —— Declaratur secundo, vt procedat quando variatur quæstio, &c. num. 79. —— Declaratur tertio, vt Papa potius adiuuet Barones aduersus duritiem Vasallorum, quàm aduocet ad se causas, num. 80. —— Subdeclarantur istæ declarationes, vt seruentur in causis arduis, num. 81. —— Sublimitatur tertio in causis, quæ cognoscuntur hic in Curia, &c. nu. 82. —— Sublimitatur quarto, vt nihilominus Papa, appellato instãte, remittat causam ad iudicẽ suum, num 83. —— Declaratur primo hæc sublimitatio, vt non procedat quando rationabilis causa dictaret, vt Papa seu alia Curia suprema non remitteret, num. 84. —— Subdeclaratur quid seruetur in Regno Frãciæ, num. 85. —— Et ibi non datur reclamatio, num. 86. —— Declaratur secundo, cuius expensis remittatur causa in Regno Franciæ, num. 87.

Limitatur V. quando appellatur à iudice, habente iurisdictionem à persona ecclesiastica, num. 88. —— Sublimitatur, vt procedat in habẽte iurisdictionem spiritualẽ, vel temporalem, num. 89. —— Infertur praxis Auditoris Cameræ, admittentis appellationes, omissis medijs, num. 90. —— Extenditur illatio, vt Signatura nõ rescribat contra istam praxim, nisi ageretur de re parua, num. 91.

Limitatur VI. vt non procedat de iure canonico, num. 92.

Limi-

Limitatur VII. quando extaret consuetudo appellandi, omisso medio, num. 93. —— Extenditur primo hæc limitatio, quando extaret præscriptio, num. 94. —— Extenditur secundo quando extaret priuilegium, num. 95.

Limitatur VIII. quando per errorem omittitur mediatus iudex, num. 96. —— Extenditur primo etiamsi appelletur ad inferiorem Imperatore, num. 97. —— Extenditur secundo, vt appellatio teneat etiamsi sit interposita ad æqualem illi, ad quem erat interponenda, ibidem. vers. extende secundo. —— Quæ sit vtilitas huius limitationis, & extensionis, num. 98.

Limitatur IX. in Regno Neap. num. 99. Sublimitatur primo, vt Magna Curia remittat ad iudicem mediatum, num. 100. —— Sublimitatur secundo quando extaret iudex secundarum causarum, &c. nu. 101.

Limitatur X. in scholari, qui potest, omisso medio, appellare ad Imperatorem, num. 102.

Limitatur XI. in Legato Papæ, quia ad eum potest appellari, omisso medio, num. 103.

Limitatur XII. in Patriarcha Constantinopolitano, & Alexandrino, num. 104.

Limitatur XIII. quando pars appellata non opponit, num. 105.

Limitatur XIV. quando concurrunt simul iurisdictio mediata, & immediata, num. 106.

Limitatur XV. quando Episcopus litigaret cum subdito, num. 107. —— Et quando isto casu non sint eligendi arbitri, num. 108.

Limitatur XVI. quando appellatur à sententia arbitrorum, electorum propter suspitionem iudicis, num. 109. —— Declaratur vt procedat quando iudex erat delegatus Papæ vel erat ordinarius, à quo appellatur ad Papam, num. 110.

Limitatur XVII. quando superior proximus esset absens, &c. num. 111.

Limitatur XVIII. quando vacat Imperium, num. 112.

Limitatur XIX. in viduis, & pupillis, alijsque miserabilibus personis, num. 113. —— Ampliatur, vt hæ personæ possint etiam in prima instantia adire Principem, omisso mediato ordinario, num. 114. —— Subampliatur primo hæc ampliatio, vt vidua, & pupilli nequeant renuntiare eiusmodi limitationi, num. 115. —— Subampliatur secundo vt habeat locum in muliere habente maritum inutilem, num. 116. —— Subampliatur tertio etiam in vidua diuite, num. 117. —— Subampliatur quarto etiamsi pupillus efficeretur maior post litem coeptam, num. 118. —— Extenditur hæc subampliatio etiam in vidua, quæ causa coepta, nuberet, num. 119. —— Subampliatur quinto etiamsi vidua coeperit iudiciu*m* coram ordinario, quia poterit petere, se remitti ad Principem, num. 120. —— Extenditur hæc subampliatio, vt è conuerso possit vidua declinare iudicium coram Principe, num. 121. —— Subampliatur sexto, vt litisconsortes gaudeant priuilegio viduali, num. 122. —— Restringitur hæc subamplatio, vt non procedat quando iudicium est coeptum, num. 123. —— Subampliatur septimo, vt procedat nō solum in pupillis legitimis, sed etiā in naturalibus legitimatis, num. 124. —— Subampliatur octauo etiāsi Ciuitates haberēt priuilegiū, vt omnes causæ in prima instantia cognoscerentur ab ordinario, num. 125. —— Subampliatur nono etiam si vidua sit mediatè subiecta Principi, nu. 126. —— Extenduntur istæ subampliationes etiam in secunda instantia, num. 127. —— Restringitur primo eadem limitatio, vt non habeat locum inter ipsos priuilegiatos, num. 128. —— Declaratur hæc restrictio, vt non procedat quando vnus ex priuilegiatis est inops, & alter est diues, num. 129. —— Restringitur secundo, vt non procedat in Ecclesijs, monialibus, alijsq. vniuersitatibus, &c. num. 130. —— Restringitur tertio in vidua inhonesta, num. 131. —— Restringitur quarto in causa criminali, num. 132. —— Restringitur quinto, si sint hæredes, & causa sit inchoata cū eo, cuius sunt hæredes, num. 133. —— Restringitur sexto in obligatione formæ Cameræ, num. 134. —— Restringitur septimo in pupillis spurijs, num. 135. —— Restringitur octauo de consuetudine Cameræ Imperialis, num. 136. —— Declaratur primo hæc decimanona limitatio, vt sit verè respectu loci ad locum, & non respectu fori ad forum, &c. num. 137. —— Declaratur secundo, quæ dicatur persona miserabilis, comprehensa in hac limitatione, num. 138.

Sublimitantur adductæ limitationes, vt non procedant quoad illum superiorem, qui non habet gradum cum iudice à quo, num. 139.

Iurisdictiones non debent confundi, num. 2.

Electa an censeatur via iuris specialis, an verò iuris communis, num.5.

Prorogare iurisdictionem possunt partes, &c. num.19.

Curiæ Romanæ stylus defenditur, num.47.& seqq.

Jo. Petr. de Ferrarijs Papiensis reprahenditur, num.48.

Ecclesia est cultrix, & auctrix iustitiæ, num. 49.

Appellatio an, & quando Ciuitatis statuto tolli possit, sub num.54. vers. pro intelligentia.

Ius canonicum seruari debet in Ciuitate Parmæ, Ferrariæ, & similibus, quæ sunt de iurisdictione temporali ecclesiæ, num. 77.

APPELLATIO, quę est prouocatio de minori ad maiorem iudicem, vt dixi supra q.2. debet fieri gradatim, non omisso medio l. 21. imperatores. ff. de appellat. & relat. *Imperatores rescripserunt, appellationes, quæ retro ad Principem factæ sunt, omissis his, ad quos debuerunt fieri, ex suo ordine ad Præsides remitti, &c.* Glos. 1. in cap. 66. dilecti. il 3.& ibidem Abb.num. 6. & Dec. num. 10. vers. in glos. de appell. Glos. 1. in cap. 1. vers. ad quem 2. q. 6. Guid. de Suzar. tract. de ord. iudic. tit. ad quem appellatur. num. 118. tom. 3. par. 1. fol.38. Archid. in cap. 7. si delegatus. versus finem, sub num. 4. ibi.& ratio est quia gradatim. de off. & pot. iudic. deleg. in 6. Bisig. decis. 21. an subexequutores. num. 4. de appellat. Io. de Anan. cons. 2. Socc. in reg. 23. & cons. 39. capio primũ. num.22. vers. secundum. lib. 4. Felyn. in cap. 27. super quęstionũ. §. porrò. vers. appellari. nu.14. de off.& pot. iud. deleg. Afflict. in constit. cum noua. notab. 4. num. 6. lib.1. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoquè appellatur. q. 5. num. 368. fol. 511. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 5. sub. num. 138. tom. 5. fol. 69. Mising. in sing. obseru. cent. 1. obseru. 67. & cent. 2. obser. 4. nu. 2. Rebuff. tract. de appel. art. 2. gl. vna. num. 9. tom. 3. fol. 487. & tract. de priuil. schol. priuil. 164. num. 1. tom. 18. fol. 60. Horat. Lut. cod. tract. priuil. 73. fol. 83. Gail. in pract. obseruat. lib. 1. obseru. 119. num. 2.& tract. de pac. publ. lib. 1. cap. 13. sub num. 15. Carauit. super ritũ 265. n.37. Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. in princ. lib. 2, fol. 188. vbi exemplificat, & Andr. de Isern. in const. officiorũ. lin. 61. & seqq. fol. 83. col. 1. lib. 1. dicens à sentẽtia Baiuli appellari ad Baronẽ, & ibidẽ Affl. sub num. 13. fol. 170. & quòd de iure ciuili nõ possit appellari omissis medijs, etiãsi appellaretur ad Imperatorem, notat Ang. Aret. in d. l. imperatores. num. 1. ff. de appell. & relat. & quòd hæc cõclusio sit vera de iure ciuili, scribit Nicell. tract. de concord. glos. concord. 6. fal. 39. num. 81. tom. 18. fol. 194. & satis probatur etiam ex his, quæ scripsi infra num. 7. & num. 13. & hæc conclusio seruatur in foro capitolino, quia in eo seruatur ius ciuile, Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 1. sub num. 16. vers. addo.

2 Ratio est, quia iurisdictiones non debent confundi l. 4. nemo. & ibi Glos. in verbo. auxilium. C. de iurisd. omn. iud. Guid. Pap. decis. 436. cum materia. num. 3. Natt. cons. 82. in causa. num. 4. & cons. 271. concurro. num. 2. lib. 2. Gail. d. obseruat. 119. sub num. 2. & pulchrè Rol. à Vall. cons. 48. magnificus. num. 29. & seqq. lib. 2. & non debet vasallus venire ad Principem per saltum pro consequenda iustitia, Par. de Put. tract. de syndic. in rubr. de excessibus baronum erga subd. in verbo. an baro. num. 4. tom. 7. fol. 231.

3 DECLARA I. hãc conclusionẽ, vt gradatim non omisso medio dicatur appellari quãdo appellatur ad eum, qui est superior, & proximior iudici, qui tulit sententiam, Azo in summ. C. de appell. nu. 16. vers. appellatio debet. Guid. de Suzar. tract. de ord. iudic. tit. ad quem appellatur. num. 118. tom. 3. par. 1. fol. 38. quod idem sentit aperte Dec. in rubr. q. 5. sub num. 44. ibi.& breuiter. de appell. dicens, conclusionem esse, quòd sit recurrendum ad superiorem proximum, & Ioan. Ferrar. tract. de appellat. lib. 2. cap. 5. sub num. 138. tom. 5. fol. 69. dicens, appellandum esse ad eum, qui iudice à quo superior tantum est, licet is ad huc maiorem habeat.

SVBDECLARA, vt superior gradatim dicatur ille, qui est subalternatus iudici à quo, vt puta, ab Episcopo ad Metropolitanum illius Episcopi; secus si ad alium Metropolitanum, puta, ab Episcopo diocesis Mediolanensis ad Metropolitanum Beneuentanum, quia nõ esset appellatio ad superio-

periorem ſubalternatum, & conſequenter non teneret per ea, quę ſcripſi infra num. 97. in fine verſ. declara eandem.

4 DECLARA II. vt gradatim non omiſſo medio dicatur appellari, & ideo teneat appellatio etiam quando appellatio eſt interpoſita ſimpliciter, non expreſſo iudice ad quem, quia intelligitur interpoſita ad ſuperiorem proximũ, non omiſſo medio, Archid. in cap. 28. anteriorũ. nu. 18. 2. q. 6. & in cap. 7. ſi delegatus. verſus finem ſub nu. 4. ibi. vnde ſi quis dicat appello. de offic. deleg. in 6. Bar. in l. 1. §. ſi quis in appellatione. verſ. quæro quid. num. 8. & Ang. Aret. num. 2. verſ. eſt ergo ſalubre. ff. de appell. & relat. Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. num. 19. ibi. ſed quid ſi quis. lib. 2. fol. 189. Alex. conſ. 12. viſo proceſſu. col. penult. ſub num. 13. verſ. nec fuit neceſſe, lib. 6. Soccin. conſ. 39. capio primũ. n. 22. lib. 4. Guid. Pap. tract. de præſumpt. nu. 95. tom. 4. fol. 303. & quòd ſufficiat dicere (appello) ſcribit Bal. in l. 14. apertiſſimi. verſ. idem eſt cautum. ſub num. 5. C. de iudic. quem refert, & ſequitur Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. ſub num. 132. fol. 475. vbi teſtatur de opinione com-
* muni *, quam ex eo refert, & ſequitur Lãcel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 50. num. 121. & 122. fol. 380. &, quòd idem ſit in effectu appellare ſimpliciter, vel appellare ad proximum ſuperiorem, ſeu ad competentem iudicem, neque propterea ſit neceſſe, vt appellans declaret infra decem dies coram quo velit proſequi, quia ſatis apparet, & certus eſt iudex, videlicet ſuperior proximus, ſcribit Alex. d. conſ. 12. ſub num. 13. lib. 6.

5 Confirmatur hæc declaratio, quia licet appellatio ſimplex, ſeu generalis poſſit extendi ad plures iudices, tamen in dubio debet cenſeri eſſe appellatum ſecundum formam iuris, & ſic ad proximum ſuperiorem; quia vbi quis poteſt vti iure ſpeciali, & iure cõmuni, non videtur in dubio eligere viã iuris ſpecialis, ſed iuris cõmunis, niſi aliud declaretur, & quia in dubio debet fieri interpretatio, vt actus magis valeat, quàm pereat ſecundum ea, quæ ex Imol. referunt Franch. in cap. 66. dilecti. q. 16. ſub num. 56. & Card. Alex. ſub num. 21. ibi. & hanc partem tenet. de appell.

Huic cõfirmationi reſpondet Card. Alex. ſub d. nũ. 21. ibi. non obſtat argumentum.

6 Contra iſtam declarationem videtur ſentire Card. Alex. in d. cap. 66. dilecti. ſub num. 21. de appell. prout eum retuli num. ſeq. in fine, & eum refet, & ſequitur Nicell. tract. de concord. gloſ. concord. 6. fallen. 40. num. 82. tom. 18. fol. 194. dicens appellationem ad omnes ſuperiores nõ valere, & Rebuff. tract. de appell. art. 5. gloſ. vna. num. 5. tom. 3. fol. 496. dicens deſertam effici cauſam, ſi quis appellauerit ad iudicem competentem, ſed plures ſunt hi iudices, & pars intra tempus præſtitutum non declaret ad quem illorum, & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innouat. appell. pend. limit. 50. princip. in 17. ampliat. nu. 121. & ſeqq. tom. 5. fol. 380. dicẽs, quòd quamuis talis appellatio, generaliter interpoſita ad competentem iudicem, ſuſtineatur ſecundum commu-
* nem * opinionem; iudicis tamen, inquit, declaratio debet fieri infra decem dies, hanc-
* que refert, & ſequitur eſſe communem * opinionem.

7 Concordari poſſent iſtæ opiniones, vt declaratio procedat de iure ciuili, quia de iure ciuili appellandum eſt ad proximum ſuperiorem, non omiſſo medio: Ergo, cum ſimpliciter appellatur, ita debet intelligi fuiſſe appellatum. Opinio verò contraria: quòd talis appellatio non teneat: procedet de iure canonico; quia, cum de ure canonico poſſit appellari ad Papam, omiſſis medijs: item ad Legatum, & ad Patriarcham, omiſſo medio, talis appellatio ſimplex remanet ſubiecta incertitudini: vnde non debet valere, quia iudex debet eſſe certus, & maxime iudex ad quem, & non licet cum alicuius iniuria vagari, & in hac concordia ex præfatis rationibus reſidet Franch. in d. cap. 66. dilecti. q. 16. ſub num. 56. ibi. ſed certè tenendum videtur, & Card. Alex. ſub num. 21. de appel. qui propterea ſubdit, quòd iſta appellatio non procedet, niſi infra dem dies appellans declarauerit à die ſententiæ de quo iudice ſentiat, & fecerit de hoc certiorem appellatum.

8 Non recedas à declaratione, tum quia hæc appellatio, de qua Nicel. & Rebuff. eſt incertior, cum appellet ad omnes ſuperiores, tum quia hæc eadem appellatio ſuſtinetur ex iuſta cauſa incertitudinis, vel ſi appellans declaret infra decem dies, ſicut loquitur Rebuff. ſupra citatus, & ex alijs refert, & ſequitur Nicell. vbi ſupra, & probatur ex his, quæ ſcripſi infra q. 9. & 10. num. . . vbi videas.

9 EXTENDE eandem declarationem vt maximè procedat quando iudex appellationis eſt certus, Ruginell.tract.de appell. §. 2.cap.4.ſub num.35. verſ. tertio dicens, iſto caſu non eſſe neceſſariam declarationem.

10 EXEMPLIFICA I. hanc extenſionem in appellatione ſimpliciter interpoſita à ſententia, lata in foro Capitolino, quia, cum Capitaneus appellationum ſit certus iudex appellationis, non eſt neceſſaria alia nominatio, ſeu declaratio.

11 EXEMPLIFICA II. in appellatione interpoſita ab eo, qui non recognoſceret aliũ ſuperiorem, quàm Summum Pontificẽ, Ruginell.d.cap.4.ſub n.35.verſ.tertio. vide etiam quæ ſcripſi infra q.9. ſub num.9.

12 DECLARA III. eandem concluſionem, vt non omiſſo medio dicatur appellatum, quando eſt appellatum ad iudicem competentem, quia talis appellatio valet, Bar.in l.1.§.ſi quis in appellatione. num. 8. ff.de appell.& relat.& in l.qui Romæ.§.ſeia. ff.de verb.oblig.quem referunt, & ſequuntur Guid. Pap. deciſ. 436. cum materia.q. 51. num.59. & tract. de appell. q. 50. num. 40. fol.59. & Papien. in pract. in form. appell.à ſent. diffin. in gloſſ. 1. num. 10. in fine.fol. 406.& in gloſſ.ad quemcumque.in fine, fol. 416.dicens, ſic conſultò appellari, quia non erratur.&, quòd ſufficiat dicere per verba generalia (appello ad quemlibet iudicem competentem) quia intelligitur gradatim appellatum, vt in generali ſermone videatur ordo iuris inſertus, ſcribit Bald.in l.14.apertiſſimi.verſ.idem eſt.ſub num.5. C. de iudic. quem referunt, & ſequuntur Io.Ferrar.tract. de appell.lib.2.cap.5.num.138.in fine.tom. 5.fol.69. & Maran. in ſuo ſpecul. par.6.act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur.ſub num.132.fol. 475. &, quòd ſit ſalubre conſilium appellanti, vt dicat ſimpliciter (appello) nec aliquem nominet, quia non eſt de ſubſtantia appellationis appellare certum iudicem; vel vt dicat (appello ad ſuperiorem iudicem) vel vt dicat (appello ad iudicem competentem) ſcribit Ang. Aret.in d.l.1.§.ſi quis in appellatione.num. 2. & de
* communi * opin.teſtatur Maran.vbi ſupra, quam ex eo refert, & ſequitur Lancell.tract. de attent.par.2.cap.12.limit. 50.num.121. & 122.fol. 380. licet is non benè loquatur, dum ait, debere fieri declarationem infra decem dies.

13 SVBDECLARA eandem declarationem, vt procedat de iure ciuili, quia de iure ciuili intelligitur neceſſariò appellatum ad ſuperiorẽ proximiorẽ, cum non poſſit appellari, omiſſo medio; ſecus de iure canonico, quia de iure canonico non tenet hæc appellatio, cum iudices competentes poſſint eſſe plures, ex quò poteſt appellari, omiſſis medijs; & ideo de iure canonico appellatio remanet incerta, & conſequenter inualida, Franch.in cap.66.dilecti.q.17.num.57.in fine, Card.Alex. num. 23. iunctis alijs, quæ ſcripſit ſub num. 21. & ad quæ ſe remittit, de appell. & Ruginell. tract. de appell. §. 2, cap.4.num. 32. & 33. verſ. nominatio. fol. 147.

Nos cenſemus poſſe ſuſtineri tàm de iure ciuili, quàm de iure canonico, reiecta iſta ſubdeclaratione per ea, quæ dixi infra q. 9. & 10.

14 DECLARA IV. vt non omiſſo medio, dicatur appellatum etiamſi ſententia eſſet ſimul lata à iudice eccleſiaſtico, & iudice ſeculari condelegatis, & appellatio ſit interpoſita ad ſuperiorem delegati ſecularis, & ad quemcunque alium iudicem competentem, & appellans ſic generaliter non declarauerit infra decem dies, coram quo iudice velit proſequi appellationem, quia nihilominus appellatio valet, vt conſuluit Alex.conſ.12.viſo proceſſu.num.1. & ſeqq. lib.6.& præſertim ſub num. 9. verſ. ſed præmiſſis non obſtantibus. & num. 13. & ſeqq. vbi tollit contraria.

Qui dicatur ſuperior, & proximior declaro.q.ſeq.per totam.

15 FIRMATA igitur, & declarata concluſione, quòd eſt appellandum ad ſuperiorem, non omiſſo medio.

AMPLIA I. eandem concluſionem, vt procedat non ſolum de iure ciuili ſecundum leges, ſed etiam de iure canonico, & ſecundum canones, Franch.in cap.66.dilecti. num. 11. verſ. in gloſſ. 1. ibi.gradatim, & Card.Alex.num.9.col.3.de appell.& in effectu Ang.Aret.in l.21.imperatores.ſub num. 1.ff.de appell.& relat.

Contra hanc ampliationem ſentire vidètur Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. num.1. verſus finem.lib. 2. fol. 188. dicens quòd, cum appellatur ab eo, qui habet iuriſdictionem à perſona eccleſiaſtica, appellatur ſecundum canones, omiſſo medio, Nicel. tract.de concord.gloſſ. concor.6.fallen. 39. num.81.tom.18. fol.194.dicens, quòd de

iure

iure canonico poteſt appellari per ſaltum, omiſſo medio, Gamb. tract.de auct.leg.de lat.lib.8. q. 22.num. 108.in fine. & 109. tom.13.par.2.fol.212. dicens de iure canonico appellari,omiſſo medio,ſecus de iure ciuili,& Gail.in pract.obſeruat.lib.1.obſeru. 119.ſub num.2.

RETENTA ampliatione, quæ eſt vera regulariter.

Reſp.ad contraria,quòd procedunt reſpectu Papæ, ad quem de iure canonico poteſt appellari,omiſſo medio, & ita procedunt cõtraria,vt declarat Ang. Aret. in d.l.imperatores. ſub num. 1. & latius oſtendi infra limit.4.num. 46. & tamen ad Imperatorem nõ poteſt appellari de iure ciuili,omiſſo medio iuxta ea,quæ ſcripſi infra ſub num. 33.& d.num.46.verſ. contra.& ita procedit differentia inter ius ciuile,& ius canonicũ quòad appellationem ad Principem:procedunt etiã contraria in multis alijs perſonis , ad quas poteſt appellari, omiſſo medio , de quibus perſonis formauimus limitationes infra.nu. 88.99.102.& ſeqq.

16 AMPLIA II. eandem concluſionem, vt in tantum ſit vera,quòd ſi omittatur medius, & proximus iudex, appellatio, & proceſſus ſint nulli , Guid.de Suzar.tract. de ord.iudic.tit.ad quem appellatur.num.118. tom.3.par.1.fol.38.&, quòd appellatio iſto caſu non teneat , ſcribit Luc. Pæt. in pract. capit.lib.5.cap.1.ſub num. 16.verſ. addo & quartum. &, quòd non habeat vires , ſcribit Myſing. in ſing. obſeru. cent.1. obſeru.67. licet.num.1.

17 SVBAMPLIA hanc ampliationem, vt ſit vera, etiam parte appellata non opponente,quia adhuc appellatio eſſet nulla ipſo iure;quamuis eſſet interpoſita infra legitima tempora ſecundũ ea, quæ ſcribunt. Archid. in cap.7.ſi delegatus.verſus finem ſub num. 4.verſ.appellari debet. de offic.& poteſt.iudic.deleg. in 6. qui allegat annotata per Innoc.& Hoſtien.in cap. 7. referente. de præben. & ex Archid. refert, & ſequitur Rot. deciſ.16.alias387.ſi tres.quæ eſt penultima ſub num.1.de offic.deleg. in nou. Bar.in l.1. §.ſi quis in appellatione.ſub num.4.ff.de appell.quem refert Dec.in cap.66. dilecti.il 3. ſub num. 11. & ſeqq. de appell. dum Bar. opponit de l.ſi per errorem.dicens quòd iudicium agitatum , ſeu proſequutio appellationis coram iudice incompetente eſt nulla.

18 Contra iſtam ſubampliationem tenent Gloſſ. in d. cap. 66. dilecti.il 3.& ibi Abb. num.7. verſ. excipitur primo. Franch. num. 12.verſ.in eadem.de appell. Affl. in conſtit. cum noua. num.6.lib. 1. Maran. in ſuo ſpec. par.6.actu 2.princip.in verbo.& quandoque appellatur.limit.4.num.373.fol.512.& Rebuff. tract. de appell. art.2. gloſ.vna.num.5. 6.& 12.tom.3. fol.487. quod idem videtur clare ſentire Brederod.tract.de appel.par.1. tit. 18. omiſſo medio. col. 205.& 206. in verbo.ſi nihil opponatur, & in verbo.ſi taceat.hancque eſſe communem * opinionem quòd proceſſus, & appellatio teneant,parte nõ opponẽte, ſcribit Abb. vbi ſupra,& ex eo refert,& ſequitur Dec.in d. cap.7. referente in fine de præben. dicens, non eſſe recedendum à communi opinione, & de communi * opin. teſtatur etiam , & ſequitur Card. Alex.in d.cap.66.dilecti.ſub num. 9. fallen. 1. de appell. & teſtatur pariter ibidem Dec. ſub num. 11.licet conetur ſibimet parum conſtans impugnare.

19 Ratio huius cõtrariæ opinionis erit,quia regula eſt, quòd partes poſſunt prorogare iuriſdictionem alterius iudicis ſine proprij iudicis conſenſu,vt refert,& ſequitur Capic. deciſ.9.in cauſa vertente.num.1.& procedit hæc regula etiamſi partes litigantes ſint ſubditi Comitum, Regum, vel aliorum Principum, & Baronum perpetuorum, quia dummodo non agatur de re feudali poſſunt prorogare iuriſdictionem, Capic. d.deciſ.9.ſub num.3.& ſeqq.& num.8.

20 Cõcorda has opiniones cõtrarias,vt ſubampliatio procedat ſecundũ leges, & opinio cõtra ſubampliationem procedat ſecundum canones, vt dixi infra num.26. verſ.reſtringe tertio.

21 RETENTA tamen diſputatiuè ſubampliatione.

RESTRINGE I. eam, vt non procedat , quando eſt appellatum ad Papam, quia tunc,appellato non opponente, ac non petente remitti ad iudicem mediatum, proceſſus , factus etiam ex certa ſcientia partiũ, & non per errorem, tenet, Archid.in d.cap. 7.ſi delegatus.verſus finem,ſub num.4.de offic.deleg.in 6.Rot.d.deciſ.16. eod.tit. in nou.Guid. Pap. deciſ.346. cum materia.q. 41.ſub num. 49. & ſentit expreſsè Maran. in ſuo ſpec.par.6.actu 2.princip.in verbo.& quandoque appellatur. ſub num.370. ibi.& prædictam limitationem.fol.511.

22 EXTENDE hanc reſtrictionem(quando

do ſcilicet eſt appellatum ad Papam, vel Imperatorem) vt procedat non ſolum quando pars non opponit, ſed etiam quando opponit, & vlterius fuit appellatum ſcienter, quia adhuc appellatio non erit nulla, ſed ſolum operabitur oppoſitio partis, vt Papa, vel Imperator remittat appellationem ad Præſidem, & ita intelligas, quæ ſcribunt Azo in ſumma. C. de appell. verſ. appellatio debet num. 16. Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. in princip. & num. 1. lib. 2. fol. 190. Rebuff. tract. de priuil. ſchol. priuil. 164. num. 2. & 3. tom. 18. fol. 60. & Guid. Pap. deciſ. 436. cum materia. q. 41. ſub num. 49. & tract. de appellat. q. 41. ſub num. 34. tom. 5. fol. 59. & quòd appellatio, ſcienter facta ad Imperatorem de iure ciuili, omiſſo medio, non ſit nulla, ſed habeatur, ac ſi ad debitum iudicem foret appellatum, & eum remittatur appellatio, ſcribit, benè declarando Franch. in cap. 66. dilecti. ſub num. 13. verſ. conclude ergo. de appell. & in cap. 3. romana. num. 6. cod. tit. in 6. & vide quæ ipſe ſcripſi infra ſub num. 47. verſus finem, & ſatis probatur ex l. imperatores. quã citaui ſupra num. 1. & ex ratione, quia debet remanere differentia inter appellationem ad Imperatorem, omiſſo medio, & ad alium Superiorem inferiorem, vt ex Franch. retuli, & ſequutus ſum num. ſeq. verſ. confirmatur 1.

Nec obſtat, quòd Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. ſub num. 370. ibi. & prædictam limitationem, dicat eſſe nullam, ſi opponatur.

Quia reſpondetur, eſſe nullam in quantũ Papa de ea non cognoſcit, ſed remittit, vt dixi.

Cuius expenſis ſit facienda remiſſio cauſæ, vide infra. num. 87.

23 VTILITAS huius extenſionis eſt, quia Papa, ſeu Imperator, ad quẽ extitit appellatũ ſcienter, omiſſo medio, poteſt etiam poſt lapſa legitima tempora ad appellandum, & etiam parte opponente, appellationem remittere; dummodo ad eum intra legitima tempora fuerit appellatum; Secus eſt in alio iudice inferiore, ad quem eſſet ſcienter appellatum, omiſſo medio, vel; ſi eſſet appellatum per errorem; pars oppoſuiſſet, quia poſt lapſa legitima tempora ad appellandum non poſſet ad competentem appellare, & ideo ſententia remaneret firma, Abb. in cap. 66. dilecti. il 3. ſub num. 8. de appell.

Confirmatur primo iſta vtilitas, & differentia, quia paria ſunt quantum ad firmitatem appellationis; appellare ignoranter ad Superiorẽ, omiſſo medio, quo caſu appellatio non eſt inutilis, teſtibus ijs, quos citaui infra limit. 8. num. 96. & appellare ſcienter ad Papam, omiſſo medio, quo etiam caſu appellatio non eſt inutilis, Franch. in d. cap. 66. dilecti. ſub num. 13. verſ. conclude ergo. de appell.

Sed ſecundum ea, quæ ex Guid. Pap. & Foſſan. deciſ. 10. inſtantia. num. 7. verſ. quinto. retuli, & ſequutus ſum infra limit. 8. num. 98. inſtantia appellationis non currit, ſi fuerit appellatum ad Superiorem, omiſſo medio per errorem: ergo idem dicendum eſt quando eſt appellatum ad Papam ſcienter, omiſſo medio.

Confirmatur ſecundo, quia ſicut appellatio ad Superiorẽ, omiſſo medio, tenet, parte non opponente, vt dixi ſupra num. 18. verſ. contra, ita etiam appellatio ad Papam omiſſo medio tenet, etiam parte opponente, vt dixi ſupra num. 22. in extenſione: Ergo ſicut appellatio ad alium Superiorem remanet valida etiam poſt lapſa legitima tempora ad appellandum, quando pars non opponit contra appellationem; ita etiam quando fuit appellatum ad Papam debet remanere valida etiam poſt legitima tempora, & etiãſi pars oppoſuiſſet.

24 DECLARA moderando notabiliter iſtam vtilitatem quoad Papam, vt, cum Papa non cognoſcat per ſe cauſas appellationis, ad ſe deuolutas, ſed illas alteri deleget cognoſcendas, vt dixi infra n. 58. debeat appellans facere cauſam remitti ad ſuũ iudicẽ aut alteri delegari infra illa legitima tempora, intra quæ appellans debuiſſet cauſam appellationis introduxiſſe coram iudice ad quem; alias cauſa efficitur deſerta, quia is, qui vult cauſam expediri, ſeu non deſertari, debet curare remiſsionem, ſicut, quando cauſa legitimè deuoluitur ad Papam, debet appellans curare, & facere, vt committatur infra legitima tempora, alias efficitur deſerta, vt latè totam huius declarationis materiam explicaui infra q. 14. num. 37. & per totam illam quæſtionem, vbi habes infra quantum tempus debeat impetrari commiſſio.

25 RESTRINGE II. eandem ſubampliationem, poſitam ſupra num. 17. vt non procedat quando per errorem eſt appellatum ad ſuperiorem, omiſſo medio, teſtibus Bar.

Bar.Guid.de Suzar.Az. Spec. & alijs, quos retuli,& sequutus sum infra limit.8.nu. 96. vbi videas.

26 RESTRINGE III. vt multò minus procedat de iure canonico, quia tenet appellatio non solum si sit interposita per errorem, vt in præcedenti restrictione, sed etiamsi sit interposita scienter, si per partem de hoc non excipiatur, Franch. in cap. 66. dilecti.sub num.13.vers.conclude ergo. in fine de appell. & quòd de iure canonico valeat appellatio,omisso medio,dummodo non opponatur exceptio, scribit idem Franch.in rubr.sub num.7.vers.de accidentibus.de appellat.& declarando Abbatem, quòd possit secundum canones appellari, omisso medio, si non fuit obiectum, scribit Addition. ad Abb.in rubr.sub num.2.in verbo. omisso.de appell.

27 RESTRINGE IV.seu potius declara,vt quamuis appellatio scienter ad superiorem,omisso medio,esset nulla,vt in hac secunda ampliatione supra num. 16.tamen appellans poterit variare, & rursus appellare infra legitima tempora ad iudicem competentem,quia,cum illa appellatio sit nulla, non præstat impedimentum: non enim præstat impedimentum, quod de iure non sortitur effectum,cap.52.non præstat.de reg. iur. in 6.Io. Ferrar. tract. de appell.lib.2. cap. 5. sub num.139.vers.sin autem. tom.5.fol.69. & vide q.seq.num. 83. vers. verum.

28 EXTENDE hanc restrictionem, vt procedat etiam si ille superior remotus inhibuisset in vim appellationis, quia nihilominus appellans posset adire iudicem competentem proximũ, & renuntiare illi appellationi,& inhibitioni, & appellatus inhibitus posset similiter sine timore inhibitionis comparere coram eodem iudice,coram quo appellans secunda vice appellasset; & processus erit validus, quia ille iudex,cum appellatio sit nulla, non est iudex appellationis,& cõsequenter non potuit in vim appellationis inhibere, quia non præstat impedimentum, quod de iure nõ sortitur effectum.

Nec obijciatur, quòd processus, factus post inhibitionem,est nullus etiamsi pars renuntiauerit appellationi,Rot.decis.20.alias 130. si post inhibitionem. de appell. in nou. Boer.decis.256.dico vno verbo.num.3.vers. & pro ista.Rebuff.tract.de appell.art.2.glos. vna.num.7.fol. 487. & art. 4.glos. 1. num. 13.tom.3.fol.492.

Quia respondeo, obiectionem procedere quando appellatio,& inhibitio est valida eo, quia processerit à iudice competenti: at nos loquimur,quando neque appellatio, neque inhibitio est valida.

29 DECLARA eandem extensionem, vt sit vera quando ad illum superiorem non potuit appellari, omisso medio, secus si potuerit appellari,vt puta,quia sit appellatum ad Papam,quia tunc,si Papa inhibuisset, seu aliter apposuisset manum, sunt ligatæ manus quorumcumque iudicum;vide pro intelligentia huius declarationis ea, quæ scripsi infra num.59.vers.declara 2.

30 AMPLIA III. eandem conclusionem vt neque ad Imperatorem possit appellari, omisso medio, Franch. in rubr. sub num.7. vers.de accidentibus.& in cap.7. si duobus. §.denique.num.10.de appell. & scribunt ij, quos citaui infra sub num.46.vers.contra.

31 RESTRINGE istam ampliationem, vt in Camera imperiali non seruetur in multis casibus ex varijs ordinationibus, quos casus congerit Gail.in pract. obseruat. lib.1.obseru. 1. & Camera repræsentat Cæsarem quoad iurisdictionem contentiosam, vt scribit Gail.eadem obseruat.1. fall.6. sub num.7.

32 AMPLIA IV. vt etiam Papa obseruet multum in Curia Romana eandem conclusionem iuxta ea, quæ scripsi infra num. 82. & 83. vers. sublimita. & q. seq. num. 153.& seqq.

33 AMPLIA V. vt in tantum sit vera, quòd Baro, habens merum, & mixtum imperium, vel cognitionem primarum causarum ciuilium, & criminalium, possit prohibere vasallo,ne in derogationem iurisdictionis, & priuilegiorum suorũ vadat ad Curiã Regiã;quia in iurisdictionalibus ita seruatur ordo,vt ad Principem non eatur per saltum, sed gradatim pro consequenda iustitia:vnde debet primo adiri ordinarius, deinde superior proximior, & tertio debet recurri ad Principem,Par. de Put. tract. de synd. rubr. de excess.baron.erg.subd. in verbo. an baro, num.2.& seqq.tom.7. fol. 231. Natt. cons. 271.concurro.in principio. & num.1. lib.2. dicens,quòd non debet adiri superior,omisso medio inferiore, per saltum, sed debet adiri gradatim in defectu iustitiæ per viam appellationis,Marin.Frecc.tract.de subfeud. lib.2. auth. 9. & 10.fol. 342. dicens, quòd Rex non potest se intromittere in causis spectan-

spectantibus ad suum baronem, quia baro exercet iurisdictione priuatiuè, Capic. decis. 130. primum dubium. sub num. 10. fol. 420. & Mandos. tract. de inhibit. q. 123. sub num. 5. ibi. opinionem affirmatiuam, tom. 5. fol. 114. qui soluit contraria, & ex dispositione sacri Concilij Tridetini sess. 24. cap. 20. causæ omnes. debent omnes causæ etiam beneficiales cognosci coram ordinarijs locorum in prima instantia, & vide quæ scripsi supra lib. 1. cap. 66. sub num. 5.

34 SVBAMPLIA hanc ampliationem vt hinc dominus temporalis extra statum ecclesiasticum sumat ansam prohibendi vassallis sub pœna, vt desistant prosequi litem in Curia Romana, & agant coram suis iudicibus; & Signatura solet huiusmodi cōmissiones causarum de medio tollere, & remittere causam in partibus, Marchesi. tract. de commiss. par. 2. commiss. appell. cap. 1. num. 41. & seq. fol. 12. qui, & si dicat, quòd dominus temporalis potius prohibet de facto, quam de iure, tamen, sibi parum forsan constans, subdit inferius num. 43. talem appellationem, interpositam ad Papam in temporalibus, esse nullam, quia Papa non potest exercere illam iurisdictionem.

35 INTELLIGE istam subampliationem, vt possit procedere solum in causis prophanis, & non in alijs, quæ spectant ad forum ecclesiasticum, sicut declarat Marches. vbi supra, & num. 44. & in causis prophanis quomodo possit procedere, & quomodo non possit procedere vide infra num. 75.

36 LIMITA I. nunc eandem conclusionem, positam supra num. 1. vt non habeat locum in appellatione à delegato ad vniuersitatem causarum, quia appellatur ab eo ad superiorem, omisso medio, vt scribit Specul. tit. de appell. §. nunc tractemus. sub num. 3. vers. vt autem in hoc. lib. 2. fol. 288. exemplificando istam limitationem in Vicario Episcopi, seu alio officiali, à quo appellatur ad Archiepiscopum, & non ad Episcopum.

Aduerte, quia licet exemplificatio huius limitationis de appellando à Vicario Episcopi ad Archiepiscopum sit vera in Vicario generali, vt dixi quæst. seq. num. 86. tamen limitatio (parcat mihi iurisconsultissimus, & Præceptor communis Specul.) non est vera, quia Vicarij generalis, & Episcopi dicitur idem tribunal, & Archiepiscopus dicitur superior proximior Episcopi, vt dixi q. seq. num. 53. vers. à vicario, &, loquendo de Vicario foraneo, & sic de delegato ad vniuersitatem causarum, non est verum, quòd appelletur ad Archiepiscopum, quia appellatur ad Episcopū, & sic non omisso medio, vt retuli, & sequutus sum q. seq. nu. 26. & sic vndique ista limitatio, & exemplum ipsius remanent conquassata.

37 LIMITA II. vt non procedat, si superior proximior mediatus esset inhabilis, quia tunc posset, eo omisso, appellari ad aliū magis superiorem, Gloss. in cap. 10. si is cui. de offic. & potest. iudic. delegat. in 6. Abb. in cap. 66. dilecti. il 3. nu. 15. casu. 9. de appell. Soccin. reg. 23. fall. 15. & 12. Felyn. in cap. 27. super quæstionum. §. porrò. sub num. 14. vers. itē fallit generaliter. de offic. & potest. iud. deleg. Mising. in sing. obseru. cent. prima obseru. 67. licet. num. 2. referens plures casus, in quibus hæc limitatio fuit practicata in Camera Imperiali, Maran. in suo specul. par. 6. actu 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 6. nu. 375. fol. 512. Rebuff. tract. de appell. art. 2. gloss. vna. num. 15. limit. 4. fol. 488. tom. 3. Gail. in pract. obseruat. lib. 1. obseruat. 119. sub nu. 2. & Brederod. tract. de appell. par. 1. tit. 18. omisso medio an &c. in verbo. si medius inhabilis. col. 205.

38 EXEMPLIFICA I. istam limitationem in excommunicato, prout exemplificant Gloss. 1. in d. cap. si is cui. de offic. & potest. iudic. deleg. in 6. Arch. in cap. 28. anteriorum. sub num. 17. casu 4. 2. q. 6. Abb. Soccin. Felyn. Mising. Maran. Rebuff. supra citati & Breder. d. tit. 18. col. 205. littera C. & D.

39 EXEMPLIFICA II. in hæretico, vt per eosdem Abb. Soccin. Felyn. & Brederod. vbi supra, & quòd appelletur, omisso medio, quando mediatus non est catholicus, scribunt Franch. in cap. 66. dilecti. limit. 6. num. 20. de appell. & Gemin. & Franch. in cap. 3. romana. §. ab archidiaconis. vterque sub num. 4. limit. 5. de appell. in 6.

40 EXEMPLIFICA III. sine vllo scrupulo, quando mediatus iudex esset mortuus, Gloss. & Rebuff. vbi supra.

41 EXEMPLIFICA IV. in suspenso, vt loquitur Abb. vbi supra.

42 EXEMPLIFICA V. in ordinario, qui, cum esset suspectus, delegauit, quia à delegato nō appellatur ad delegantem, vti suspectum, Specul. tit. de appell. §. nunc tractemus. vers. si vero à delegato. num. 5. & 6. lib. 2. fol.

3.fol.188.Franch.in cap.66.dilecti.limit.6. num. 20. de appell.Socc.d.reg.23.fall.12. Felyn.d.§.porrò.sub num.14.verſ.item fallit vbi epiſcopus.Maran. Miſing. & Gail.in locis citatis ſupra,rurſus Maran.in eod. verbo. & quandoque appellatur.nu.387.fol. 513. & Breder. d. tit. 18. col.204.ſub litera C.& col. 206. ſub litera C. & quòd,ſi Epiſcopus recuſatur, vti ſuſpectus, &ipſe ideo delegat cauſam, non appelletur à delegato ad Epiſcopum, ſed ad ſuperiorem Epiſcopi, & ſic, omiſſo medio, ſcribunt Gemin.in cap. 3.romana.§.ab archidiaconis.ſub num.4. caſ.6. & Franch.ſub num.4.limit.7.de appell.in 6.

43 LIMITA III. quando mediatus iudex denegat iuſtitiam, vel ſua ſponte cauſam remittit ad ſuperiorem, Gail. in pract. obſeru. lib. 1. obſeru. 119. ſub num. 2. & quòd, ſi iudex medius palam, & euidenter denegat iuſtitiam, poſſit appellari, omiſſo medio, ſcribit Miſing.in ſing.obſeruat.cent. 1. obſeru. 67. licet. num. 2. & quòd in caſu denegatæ iuſtitiæ,ſeu negligentiæ poſſit adiri ſuperior, ſcripſi ſupra. lib. 1.cap. 66. ſub num. 5. & quòd poſſit recurri ad iudicem eccleſiaſticum, quando iudex ſecularis negligit facere iuſtitiam, ſeu opprimit, probatur ex textu in cap. 10. licet ex ſuſcepto. & ibi Gloſſ. in verbo. vacante. de for. competen.& ex cap. ſequenti. ex tenore.verſus finem. ibi. dummodo per iudicem ſecularem. eod.tit.

44 DECLARA iſtas ſecundam, & tertiam limitationem, vt appellatio adhuc deuoluatur gradatim ad ſuperiorem proximiorem per ea,quæ ſcribunt Innoc.in d.cap. licet ex ſuſcepto. num.1. in verbo. vacante. de for.comp.dicens, quòd, ſi aliquis rector, ſubditus alij ſuperiori, quàm Imperatori, ſit negligens in adminiſtranda iuſtitia, reuertitur ad ſuperiorem proximum,& non ad Papam;quod idem ex Franch.retuli infra num. 74.verſus finem. Bal.in l.ſed etſi per prætorem. in additione. verſ. in gloſ. 1.cancellando.ff. quibus. ex cauſ. maior. 25. ann.reſtit. fol.227.dicens, quòd ſi iudex ſecularis,qui denegat iuſtitiam, habet iudicem ſuperiorem ſecularem, ille ſuperior debet adiri per viam querelæ, & non Epiſcopus, quia Epiſcopus poſſet adiri, & cognoſcere, quando non extaret iudex ſuperior ſecularis, Rom. conſ.501.vt declarationem.in fine.num.10. dicens, quòd,deficiente eo, ad quem deuolui ſolent appellationum cauſæ,appellatur ad ſuperiorem proximum, & ſic ad Conſilium generale ipſius Ciuitatis. & Addit. ad Rom. quos refert, & ſequitur Maſuer. in addit.ad pract.Pap.in for. appell. à ſent. diffinit. in gloſ.ad quemcunque. fol. 416.ſicque nota ex iſta declaratione, quòd, rupto vno ordine,ſeruantur alij.

45 SVBDECLARA hanc declarationem, vt iudex eccleſiaſticus poſſit adiri ad effectum,vt cogat iudicem ſecularem,Par.de Put. tract. de ſynd. in verbo. an & quando. num.1.tom.7.fol.240.& num.2. vbi de pœnis cōtra iudicē,qui denegat facere iuſtitiā.

46 LIMITA IV. vt non procedat in appellatione ad Papam,quia ad eum poteſt appellari, omiſſo medio,Biſig. deciſ.21. à ſubexecutore. num. 4. de appell. Pap. in pract. in form.appell. à ſent. diffinit. in gloſ. & ad quemcumque.fol.415.Abb. in cap.66.dilecti.il 3. num. 11. verſ. quartus caſus.& ibidem Franch.limit.10. num.25. & Dec. fall. 3.num.17. de appell. idem Franch. in rubr. nu.7. verſ.de accidentibus. in fine.de appell. dicens, ſecundum canones poſſe appellari ad Papam,omiſſo medio, Ang.Aret.in l.21. imperatores.ſub num.1.ff.de appell.& relat. gloſ.in conſtit. Neapol.cum noua. in verbo. ſed ad celſitudinem. in fine. lib. 1.fol.99.& ibi Afflit.not. 4. ſub num.6. fol.203.Maran. in ſuo ſpecul.par.6. act. 2.princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 369. fol. 511. Reſtaur. Caſtal. tract.de imper. q. 95. fol.70.Guid.Pap.tract.de appell.q.41.num. 34.in fine.tom. 5. fol. 59. Luc Pæt.in pract. capitol.lib.5.cap.1.ſub nu. 16.verſ. addo & quartū.Bero.conſ.7.in cauſa ſuper præcedētia.n.17.in fine lib.1.Rebuff. tract.de priuil. ſchol. priuil. 164.nu.2.& 3.tom.18.fol.60. Feder. Schen. tract. de appell. ſub num. 7. verſ.appellandum eſt.tom.5. fol. 55. dicens, appellandum eſſe à minori ad maiorem gradatim, ſed ad Romanam Eccleſiam appellandum eſſe ab omnibus, maximè tamen ab oppreſſis, & ad eam recurrendum quaſi ad matrem,vt eius vberibus nutriantur, & à ſuis oppreſſoribus defendantur, quia non poteſt, nec debet mater obliuiſci filiū ſuum. Lancel. tract. de atten.par. 2.cap. 12.ampl. 21.num.3.tom.5.fol.357.Leonar. in addit. ad pract. Pap. in form. appell. à ſent.diffinit. in gloſ.& ad quemcunque.in verbo.appellare.fol.416.Brederod.tract.de appell. par. 1. tit.18.in pluribus locis.Addit.ad Guid.Pap. deciſ.436.q.41.num.49.in litera F. Miſing.

N in

in ſing.obſeru.cent.2.obſeru.4.& Io.Ferrar. tract. de appell. cap. 5. ſub num. 139. verſ. ius pontificium.tom.5.fol.69.

Contra iſtam limitationem tacitè videtur ſenſiſſe Specul.tit.de appell. §. nunc tractemus.in princip.lib.2.fol.188.dum inquit (ſed ſit benedictus Imperator, qui etſi ſit dominus totius mundi, tamen non patitur in præiudiciũ inferiorum ordinariorum, & in damnum, & laborem inæſtimabilem litigatorum ad ſe appellari, omiſſis medijs) nã Imperator,vt,citando hunc locum Speculatoris,ſcribit Reſtaur. Caſtal.d.q. 95.num.2. tanquam magnificus, & glorioſus, ſicut aquila diſtribuit prædam ſuam, & non curat in omnibus epulis eſ apponere; & mordaciter contra iſtam limitationem ſcripſerat Papien.non expurgatus, & licentioſè ex eo referunt, & adhærere videntur Addit. ad Guid. Pap.Myſing.& Io.Ferrar. quos citaui verſus finem limitationis, dum ſcribunt; limitationem hanc inductam eſſe quadam inſatiabili Clericorum auaritia, & quò plus negotiorum forenſium ad Curiam pertraheretur, & nundinationes frequentiores eſſent; qua etiam falſa imputatione Cyn. relatus à nobis infra q.17.limit.47. memb.1. num. . . . vbi etiam egi de appellatione ab interlocutoria,dixit, introductam eſſe à iure canonico licentiam appellandi ab interlocutorijs eo, quòd ius canonicum intenderit extorſioni pecuniarum.

47 His,ſic erroneè ſentientibus, & licentioſè loquentibus de Curia Romana, poteſt reſponderi dupliciter.

Primo poteſt reſponderi ex his, quæ ſcribit Card.Alex. in rubr.ſub num.21. ibi. ſed dicet quiſpiam. de appell. quem etiam refert, & ſequitur Gamb. tract.de auct.leg.de lat.lib.8. q.22.num.109.tom.13.par.2.fol. 212. dicens, quòd Papa non quærit alijs præferri, & rationem quare appelletur ad Papam,& non ad Imperatorem, omiſſis medijs, eſſe quia Imperator habuit à populo, vel à ſubditis poteſtatem, ideo non debet eſſe ingratus, & illiberalis in eos, qui ſibi fuerunt munifici, cum benefacientibus benefacere debeamus per obligationem ad antidora, quare minus, quàm fieri poteſt debet eorum poteſtati derogare: ſed Papa poteſtatem, inquit, habuit à Chriſto per illa verba, *tues Petrus*, &c. & ab eo vti fonte deriuantur omnes dignitates eccleſiæ, ideo cum maiori honeſtate potuit ſibi reſeruare plura in præeminentiam.

Secundo reſpondeo, quòd Papa admittit appellationes, non vt habeat maiorem Curiam, ſicut aliqui, quorum liber forſan eſt corruptè impreſſus, legunt in Bar.infra citato;ſed, vt habeat maiorem curam, ſicuti in libro meo ſcribit Bar.in l. 1. §. ſi quis in appellatione.ff. de appell. & quòd Papa admittat appellationes, omiſſo medio, vt habeat maiorem curam, ſeu, vt pateat maior aditus iuſtitiæ, & conſequenter ſubleuet ſubditos,ſcribit Gambar. tract. de auct. leg. de lat.lib.8.q.22.num.109. tom.13. par.2. fol.212.& patet, quia innumeræ difficultates,& lites ex litibus oriuntur,dum diſputatur quis ſit iudex mediatus, & proximus, & an à ſubdelegato appelletur ad delegatum, vel ad primum delegantem; quæ difficultates non minus ſunt inextricabiles,quàm inutiles, & diſpendioſæ: vnde, reſpondendo formaliter ad Speculatorem, dico cum eo; ſit benedictus Imperator; ſed addo; ſit terquè quaterquè benedictus Papa, qui ſubditos litigantes ab iſtis inutilibus, diſpendioſis,laborioſiſque controuerſijs vtiliter liberauit, non faciendo alicui præiudicium; nam Papa licet admittat appellationem, omiſſo medio, tamen, appellato inſtante, priuſquam incipiat procedere, cauſam ad mediatum ſolet remittere,vt dixi infra num. 82.& 83.verſ.ſublimita, & vide, quæ ſcripſi q.ſeq.num.153.& ſeqq.Imò ſicut appellans ad Imperatorem, appellationem, quam interpoſuit,poteſt, abſque quòd Imperator illam remittat, introducere; & proſequi coram inferiore competenti, vt, teſtando de cõmuni * opin.firmat Ang.Aret.in l.2.in imperatores.ſub num.2. verſ. nota ibi remitti. ff.de appell. & relat. eſt enim, ac ſi ad debitum iudicẽ foret appellatum, vt ex Franch. retuli, & ſequutus ſum ſupra ſub num. 22. ita etiam practicatur in appellatione interpoſita ad Papã,alioſque iudices cõpetentes, quia appellans, non aliter adito Papa pro remiſſione cauſæ, illam introducit, & proſequitur coram inferiore competenti,vt etiã dixi infra ſub num.51.illat.3.

48 Et reſpondendo ad Papien. dico, quòd fuit mala lingua, & non aduertit, quòd lingua, tranſiens ſuper terram, non debet os apponere in cœlum, & melius feciſſet defendere Papam, quia Eccleſia nõ poteſt errare, ſicut defendit Præpoſ. à me ſub nomine Cardinalis Alex.citatus num. præced.prout

hæc

hæc omnia aduersus Papiens. scribit Sylu. nupt.lib.1.in verbo. non est nubendum. sub num.132.fol.80. dicens etiam num.31.fol. 79. quòd iste Practicus in sua practica professus est artem obloquendi de clericis.

49 Debebant Papien. & eius socij reminisci quòd Ecclesia dicitur cultrix, & auctrix iustitiæ, cap.1.§.sed diuersum.de alien. fœud. lib.1.fœud.fol. 175. & ibi notat Bal.not.6. num.5.fol.25.& ex pluribus alijs refert, & sequitur Sylu. nupt. in d. verbo. non est nubendum.num.139.fol.82.& quòd est mater æquitatis; vnde non vult tolerare, quòd quis frustretur indebitis expēsis, Surd.cons.222. quāuis.n.22.lib.2. & quòd Pontifex in cap. 1.cordi.de appel.in 6.scribit, eius cordi esse lites minuere, & à laborib⁹ releuare subiectos.

50 INFERO I. ex hac limitatione, quòd à sententia Vicarij Episcopi, vel delegati ab Episcopo potest appellari ad Papam, omisso medio, Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus.vers. vt autem in hoc. num. 3. & vers.si verò à delegato.num.5.versus finem. lib.2. fol.188.& quòd à delegato Episcopi possit appellari ad Legatum Papæ, vel ad Papam, omisso medio, scribit Franch.in cap. 66.dilecti.sub num.29. vers.sexto intellige. de appell.

51 INFERO II. quòd à delegato Legati potest appellari ad Papam, vt dixi q.seq. num.46.vers.extende hanc.

INFERO III. ex hac limitatione ortam esse in statu Ecclesiastico praxim appellandi ad Papam, eiusque Sanctam Sedem apostolicam, & copulatiuè ad alium certum mediatum inferiorem iudicem, exprimendo nomen dignitatis illius iudicis, vt puta ad Auditorem Cameræ, & in foro Capitolino ad Capitaneum appellationum illius Curiæ, vt in exemplo, posito à Luc. Pæt. in pract. capitol.lib.5. cap. 1. num.15.quia dum in primis appellationem dirigimus ad Papam, saluamus illam ab impugnatione, quòd fuerit interposita ad superiorem, omisso medio, quia licet sit omissus medius, tamen potuit omitti, ex quò fuit interposita ad Papam; & nihilominus potest sic appellans introducere, & prosequi appellationem coram inferiore competenti, ac si non fuisset appellatum ad Papam, vt, loquendo de appellatione, interposita ad Imperatorem, retuli, & sequutus sum ex Ang. Aret. supra num. 47.in fine: vnde illa interpositio ad Papam, & copulatiuè ad alium inferiorem fit solum pro cautela, vt non possit impugnari, quòd fuerit interposita, omisso medio.

Sed posset quispiam dubitare, quomodo hæc formula, & praxis appellandi, quæ procedit à iure canonico, sit recepta in Curia Capitolina, vbi ex dispositione statutorum illius Curiæ cap. 7. lib. 1. Senator Vrbis iurat seruare statuta, &, statutis deficientibus, iura ciuilia, &, deficientibus iuribus ciuilibus, iura canonica; & tamen de iure ciuili non potest appellari, omisso medio, etiamsi appellaretur ad Imperatorem iuxta ea, quæ scripsi supra.num. 30.

Huic dubitationi respōdeo, quòd appellatio ad suppremum Principem, omisso medio, tenet etiam de iure ciuili, quia appellans potest introducere, & prosequi coram inferiore competenti, vt retuli, & sequutus sum supra num.47.in fine.

52 EXTENDE I. hanc limitationem, vt procedat etiamsi appellaretur à grauamine extraiudiciali, illato ad instantiam partis ab aliquo Magistratu, Gail.in pract. obseru. lib.1.obseru.120.sub num.3.dicens, quòd, si quis grauetur extraiudicialiter ab aliquo Principe ad instantiam partis, potest grauatus appellare immediatè ad Cameram; secus, inquit, si grauetur à Principe tanquam parte in causa propria, quia tunc debet subditus grauatus conuenire illum Principem coram iudice illius Principis in prima instantia, quia appellatio ista extraiudicialis à grauamine, quod infertur à parte, habet vim conuentionis; vide aliqua supra q. 2. num.39.vers. hæcque appellatio. & infra q. 12.ampl.12.num.43.& 44.

53 RESTRINGE hanc extensionem in eo, quòd dixi Principem, grauantem vti partem, esse conueniendum coram iudice ordinario illius Principis; vt hoc non sit verum quando conueniretur pro molestationibus, & turbationibus; quia tunc posset conueniri coram iudice proprio ipsius molestati, qui eum conueniret iuxta ea, quæ retuli, & sequutus sum infra limitatione 15. vers. restringe.num. 108. & hoc dummodo ille Princeps non esset exemptus à iurisdictione illius iudicis.

54 EXTENDE II. eandem limitationem, vt procedat etiamsi appellaretur à sententia, lata in ea Ciuitate, cuius statutis caueretur, quòd primæ, secundæ, & tertiæ sententiæ cognoscerētur in ipsa Ciuitate, & statuta illa essent cōfirmata à Papa, quia illa

statuta non comprehenderent appellationes, interponendas ad Papam, & Sanctam Sedem Apostolicam, quia licet Papa confirmauerit illa statuta, tamen censetur sibi reseruasse facultatem derogandi: vnde, si Signaturæ videbitur, quæ nunquam, nisi ex rationabili causa mouetur; poterit, non obstantibus dictis statutis, causas tàm in prima, quàm in secunda instantia delegare in Curia, vt, loquendo de statutis Anconæ, & Boloniæ, refert, & sequitur Marches. tract. de commiss. par. 1. de commis. super diuersis. cap. 28. num. 68. fol. 305. in secunda impressione: adde quæ scripsi q. seq. num. 112. Et quòd non possit præscribi, vt non appelletur ad Principem, quia hoc ad suppremam iurisdictionem pertinet, refert, & sequitur Rebuff. tract. de appell. art. 1. glos. 1. num. 9. tom. 3. fol. 483.

Pro intelligentia huius extensionis est aduertendum, quòd extat controuersia inter Doctores: an appellatio possit tolli per statutum: in qua controuersia Bar. in l. 9. omnes populi. 3. q. principali. num. 27. ibi. iuxta præmissa quæro. ff. de iust. & iur. motiuando ait, quòd non, quia solus Princeps potest hoc facere, & postea, soluendo controuersiam, dat hanc doctrinam. Aut quæris de iure ciuili, secundum quod non potest appellari ad Principem, omissis medijs: & tunc aut Ciuitas, quæ facit tale statutum, habet iurisdictionem primæ, & secundæ appellationis, & valet: aut habet solam iurisdictionem primæ appellationis, & non secundæ, & non valet: impediendo enim primam appellationem, impedit secundam, per quam deuenitur ad superiorem: aut nullam habet iurisdictionem in appellationibus; & tunc idem à fortiori. Aut quæris de iure canonico, secundum quod potest appellari ad Papam, omissis medijs, & tunc tale statutum, prout impedit iurisdictionem superioris, non valet; & cum hac distinctione intelligas Rebuff. tract. de appell. art. 1. glos. 1. num. 8. tom. 3. fol. 483. & reliquos, si qui sunt, dum scribunt, quòd consuetudo, seu statutum, vt non possit appellari, non valet; & pro maiori intelligentia vide, quæ post Rol. à Vall. scripsi infra q. 17. limit. 48. n. 12.

55 EXTENDE III. vt in tantum possit appellari ad Papam, omisso ordinario mediato proximo, vt si extiterit appellatum ad Papam, & Metropolitanus ordinarius, tanquàm causa ad eum per viam appellationis deuoluta, processerit, talis processus sit nullus, & dicatur attentatus, vt refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampl. 21. princip. sub. num. 3. & 4. tom. 5. fol. 357.

56 EXTENDE IV. vt in terris, quæ sunt de temporali iurisdictione ecclesiæ, procedat, etiamsi appellatio interponeretur à sententia, lata à iudice seculari; quia posset ab ea appellari ad Papam, omisso medio, vt sentit Franch. in cap. 7. si duobus. §. denique. num. 11. vers. vltimo tenementi. ibi. sed aduerte. de appell.

Secus est in terris, quæ non sunt de temporali iurisdictione Ecclesiæ, vide infra num. 74. sublimit. 2.

57 EXTENDE V. vt quamuis causa appellationis neque de sui natura, neque ex delatione veniat cognoscenda in Curia, tamen poterit appellans obtinere, causam committi in Curia, quando allegaret, & iuraret, quòd non sperat, posse obtinere iustitiam in partibus, Abb. in cap. 64. nicolaos sub num. 6. ibi. ad vnum tamen aduerte. Franch. num. 7. vers. tertio quæritur, & Card. Alex. sub num. 7. vers. habetis secundo, ibi. est tamen vnus casus. de appell.

58 DECLARA I. eandem quartam limitationem, vt causæ, quæ douoluuntur ad Papam siue in prima instantia, siue per viam appellationis, omisso, vel non omisso medio, semper veniant cognoscendæ à delegatis, quibus Papa illas committit per Signaturã iustitiæ, & quandoque per Signaturam gratiæ, vt latius, si se locus offeret, declarabimus; quare potest appellari ad ipsum Papã, omisso medio, non vt ipse cognoscat de viribus, & iustitia appellationis, sed vt appellationis cognitionem ad iudicem competentem mediatum deuoluat, sicut ex Gloss. in l. 1. §. si quis in appellatione. ff. de appell. refert, & sequitur Ruginell. tract. de appell. in præfat. sub num. 55. & 56. fol. 8. quare sicut olim Princeps, ad quem appellabatur, alijs occupatus non poterat vacare negotijs singularum personarum, & cum ipse haberet in Curia sua multos nobiles, & magnates ad consilia sua; aliquibus ex eis committebat, qui haberent de causarum appellationibus cognoscere, vt ex l. 32. præcipimus. C. de appell. notat ibi Paul. de Castr. in principio: ita etiam hodie, cum Papa alijs occupatus non possit ipse cognoscere, non satis est appellare ad Papam, sed oportet

tet

tet ab eo infra legitima tempora extrahere commisſionem cauſæ.

59 DECLARA II. extendendo eandem limitationem, vt, appellatione interpoſita ad Papam, ſint ligatæ manus inferiorum, puta Metropolitani, Lancell. tract. de attent. cap. 1. num. 15. fol. 343.

60 SVBDECLARA vt Legatus de latere poſsit ſe intromittere, partibus conſentientibus, Gamb. tract. de auct. leg. de later. lib. 8. q. 20. num. 202. fol. 212. & Gundiſ. Villad. eod. tract. q. 10. num. 43. fol. 264. omnes in tract. diuerſ. tom. 13. par. 2. Vel ſi Legatus vellet ſolum cauſam inſtruere, & ad Pontificem remittere, Gamb. & Gundiſ. in locis ſupra proximè citatis: & quòd Legatus Papæ etiam Cardinalis non poſsit ſe intromittere de appellationibus, interpoſitis ad Papam in præiudicium appellantis, ſed tamen poſsit ſe ingerere extraiudicialiter, vt ſic cauſam inſtructam ad Papam remittat, puta, examinando teſtes, & alia tendentia in faciliorem expeditionem cauſæ appellationis, ſcribit Franch. in cap. 45. conſtitutus. num. 4. not. 3. & ſub num. 20. verſ. item aduerte. de appell.

61 EXTENDE iſtam ſubdeclarationem, vt, partibus conſentientibus, poſsit etiam cognoſcere de cauſa appellationis, quam ipſe Legatus remiſiſſet ad Papam, Gamb. vbi ſupra q. 21. num. 103.

62 DECLARA III. extendendo, vt ad Papam, ſeu ad Imperatorem poſsit appellari, omiſſo medio, etiam ſcienter ad differentiam aliorum ſuperiorum, ad quos ſolum per errorem poſſet appellari, omiſſo medio, iuxta ea, quæ ſcripſi ſupra n. 21. & 22.

63 SVBLIMITA I. eandem quartam limitationem, vt non procedat in appellatione à ſententia lata à Papæ ſubdelegato, cui Papæ delegatus non integram cauſam ſubdelegauerit, ſed aliquid ſibi reſeruauerit, quia tunc non appellabitur ad Papam delegantem, ſed ad delegatum ſubdelegantem, cap. 27. ſuper quæſtionum. §. porrò. & ibi Ant. de Butr. Abb. & Felyn. in princip. num. 12. de offic. & poteſt. iud. deleg. & cap. 7. ſi delegatus. in fine. eod. in 6. & ibi Archid. ſub num. 4. ibi. & not. quòd ordo. Abb. in cap. 66. dilecti. il 3. verſ. quartus caſus. num. 11. in fallentia. & num. 19. & Franch. limit. 10. ſub num. 25. fallen. 1. idem Franch. in d. cap. 7. ſi duobus. §. denique. num. 9. ibi. ſed limita ſupradictam. de appell. Papien. in pract. in form. appell. à ſent. diſſinit. in gloſ. 1. ſub num. 10. fol. 405. Maran. in ſuo ſpec. par. 4. diſt. 5. ſub num. 28. verſ. quarto diſferunt. fol. 102. & par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. ſub num. 370. fol. 511. & num. 386. verſ. tertia. fol. 513. & quòd ita teneant Decretiſtæ, & hoc procedat in eorum foro, ſcribit Bar. in l. 1. §. ab eo. ſub num. 1. ff. quis, & à quo appel. & quòd hæc ſit com. cõcluſio teſtatur Maran. ſub d. nu. 386. & quòd ſit communiter * approbata, teſtatur Abb. in d. §. porrò. verſus finem, & ita intelligas, quos citaui q. ſeq. num. 31. &, quòd Cancellaria non det iudices appellanti ad Papam à ſubdelegato delegati Papæ, dato non in totum, ſcribit Io. Andr. in d. cap. 7. ſi delegatus. in verbo. quicquid. de offic. & poteſt. iud. deleg. in 6. referens, ita ſe habuiſſe à Domino Cumano Epiſcopo, tunc Auditore contradictarum, & ex Io. Andr. refert ibidẽ Ant. de Butr. ſub nu. 12. in fine.

Secus eſt quando delegatus nihil ſibi reſeruauit iuxta ea, quæ ſcripſi q. ſeq. num. 34. verſ. limita ſecundo.

64 Ratio huius ſublimitationis eſt, quia delegatus Papæ gerit perſonam ipſius Papæ; vnde, cum appellans habeat iudicium Papæ paratũ in perſonam delegati, qui ſubdelegauit, non debet audiri volens appellare ad Papam, quia, quod quærit, habet ante oculos, vt ſcribunt Io. Andr. in d. §. porrò. ſub num. 48. Ant. de Butr. num. 12. verſ. cauſa autem quare hic non appelletur. & fuſius, ac clarius Abb. in fin. & in cap. 18. cum bertoldus. verſus finem. verſ. vltimo extra. ſub num. 40. de ſent. & re iud. Et quia in impetranda noua commiſsione eſſet neceſſarius labor, & fierent expenſæ, quæ debent euitari in caſu non neceſſario, vt conſiderat in iſtomet propoſito Abb. in d. §. porrò. in vltimis verbis. & ex eo refert Felyn. ibidẽ ſub nu. 13. in 2. fallent. in fin. quod videtur etiã probari ex ipſo. §. porrò. in vltimis verbis

65 RESTRINGE I. iſtam ſublimitationem, vt non procedat, quando pars appellata non exciperet, quia tunc appellatio, & proceſſus, factus coram Papa, tenerent, Archid. in d. cap. 7. ſi delegatus. in fin. de offic. deleg. in 6. Biſingn. deciſ. 22. à ſubexecutore. ſub n. 3. de appell. fol. 603. Rot. deciſ. 16. alias. 387. ſi tres de off. del. in nou. Franch. in cap. 7. ſi duobus. §. denique. num. 9. in fine, & in cap. 66. dilecti. limit. 10. num. 25. in fine. & num. 26. fallen. 2. de appell. Felyn. in cap.

in cap.27.super quæstionum.§.porrò.num. 12.in fine, & num.13.fall.1.de offic.& potest.iud.deleg.& Guid. Pap. decis.436. cum materia.q.41.num.49.in fine.

66 EXTENDE istam restrictionem, vt si subdelegatus detulerit appellationi, interpositæ ad Papam, omisso medio,& causa appellationis sit inchoata, appellato non contradicente, delegatus non possit causam ad se reuocare,Bisig.d.decis.21.à subexecutore.nu. 1. & seqq.quem refert, & sequitur Felyn.in cap.27.super quæstionum.§.porrò. limit.6.sub num. 13. de offic. & potest.iud. deleg.

67 SVBEXTENDE hanc extensionem, vt procedat eo ipso, quòd subdelegatus, cui in totum causa fuit subdelegata, detulit appellationi,quia licet non debuisset deferre; tamen deferendo, repræsentat vices delegati,& ideo delegatus reuocare non posset delationem, etiamsi ipse delegatus subdelegasset cum clausula (donec duxerit reuocandum,) Franch. in cap. 66. dilecti. num.27. vers. tertio intellige. de appell.qui loquitur sine ista consideratione, an causa appellationis sit inchoata.

68 RESTRINGE II. vt non procedat quando subdelegatus,cui non in totum à delegato commissæ sint vices suæ, interlocutus fuerit, reijciendo exceptionem iurisdictionis, prouenientem ex morte primi delegatis,quòd mortuus sit antequàm subdelegatus inciperet procedere: quia ab ista interlocutoria appellabitur non ad ipsum delegatum subdelegantem,sed ad Papã, & sic omisso medio, cap. 14. si à subdelegato. de offic. del. in 6. & Franch. in cap.66.dilecti. sub num.28.vers.quinto intellige.de appell.

69 RESTRINGE III. quando appellaretur à subdelegato delegati inferioris, quia posset,omisso medio,appellari ad Papam, vt scribit Felyn.in cap. 27. super quæstionum. §. porrò. sub num. 13. fall.3.& fusius Abb. num.4. in fine de offic.& potest. iud. deleg. sed adhuc fusius,& clarius idem Abb. in cap. 18. cum bertoldus. versus finem. vers. vltimo extra.sub nu.40.ibi.quare conclude, de sent.de re iudic. &, quòd à subdelegato delegati alterius,quàm à Papa possit de iure canonico appellari ad Papam,omissis medijs,scribit Franch.in cap. 66. dilecti. num. 29.vers.sexto intellige.de appell.

70 RESTRINGE IV. vt non procedat in Curia Romana, quia in ea potest à subdelegato appellari ad Papam, quamuis delegatus Papæ non in totum subdelegauerit;& ratio est,quia, cum causa est delegata in Curia,& in eadem denuo recommittitur, non considerantur labores, & expensæ in impetranda noua commissione, quia quinque iulijs expeditur commissio in Curia, sed pro impetrando iudice extra Curiam expenduntur vltra scuta tria, & propter istã rationem tacitè Ant.de Butr.in cap. 27. super quæstionum. §. porrò.sub num. 12.vers. causa autem.de offic. deleg. tenet sub verbo fortè hanc restrictionem seruari de stylo in Curia.

71 DECLARA istam restrictionem, vt sit vera,si sit stylus, alias nõ,quia licet causa tractaretur in Curia, tamen adhuc in ea haberet locum ratio expensarum commissionis, prout post Imol. quem citat, scribit Felyn.in d.§.porrò.sub num.13.fall.2.

72 RESTRINGE V. vt non procedat quando Papa delegasset;appellatione remota;quia tunc appellaretur ad Papam, & non ad delegatum subdelegantem, quamuis delegatus non subdelegasset in totum, Specul. tit.de appell. §. nunc tractemus. sub num.7. & 8.dicens,sic seruari de facto in Curia Romana,licet fieri non deberet.

Contra istam restrictionem(quòd enim debeat appellari ad delegatum) tenent alij, vt testatur idem Specul. sub d.num.7. & tenet Gloss. in cap. 27. super quæstionum. §. porrò.in verbo.si causa sit ei.in fine. de off. deleg. dicens,verius esse, quod prius dixit, appellandum scilicet esse ad delegatum, Abb. in d. §. porrò. sub num. 4. ibi. & hanc opin.Io.Andr.ibidem num.47.versus finem. ibi. vbi ergo hæc duo concurrunt, & quòd ita transeant Io. Andr. & communiter Doct.aduertit Abb.in cap. 18.cum bertoldus.sub num.40. vers. vltimo extra. ibi. vel quarto.de sent.& re iudic.licet ineptè soluat contrarium, adductum contra illũ textũ, dũ scribit, quod illud contrarium de appellando ad delegatum,qui subdelegauit,& non ad Papam procedit in subdelegato Papæ, dato cum clausula, *appellatione remota*, hæcque opinio videtur placere Speculatori d. §. nunc tractemus. sub num. 8. dum reprobat intellectum,quem,tenentes restrictionem, dant ad d.§.porrò.demum hæc opinio communis * contra restrictionem satis probatur ex d.§.porrò.in illis verbis. *Cum autem sibi aliquid de iurisdictione reseruat, si causa sit*

sit ei appellatione remota commissa, non ad nos, sed ad eum poterit de iure appellari, ob quem tex. benè hanc opinionem tenuit etiā Hostiens. sed errauit is postea, dum propter eundem textum tenuit contra extensionem infrascriptam.

Nec obstat responsio, quam, tenentes restrictionem, afferunt huic textui, quòd Papa, scribens eo loci non ad se, sed ad delegatum posse appellari de iure, intelligat de iure communi, quia appellatione iuris intelligitur ius commune, secus de iure speciali.

Quia hæc responsio est diuinatiua, & contra textum in cap. 7. si delegatus. de off. & potest. iudic. deleg. in 6. & meritò propterea hæc responsio displicet Speculatori, vt dixi.

73 RETENTA hac opinione contra restrictionem.

EXTENDE eam, vt procedat etiamsi delegato non fuisset causa cōmissa, appellatione remota; quia adhuc ad eum esset appellandum, si non subdelegasset in totum, Gloss. in cap. 27 super quæstionum. §. porrò: in verbo. si causa sit ei. de off. & potest. iud. deleg. & ibidem Innoc. in verbo. appellatem. num. 8. Ioan. Andr. sub nu. 47. Ant. de Butr. vers. oppono. 4. sub num. 11. & Abb. sub nu. 4. vbi testatur etiam de communi, * & probatur ex tex. in cap. 7. si delegatus. de off. & potest. iud. deleg. in 6. vbi, nulla facta distinctione, an sit delegata, appellatione remota, vel simpliciter, dicitur, quòd appellatur ad delegatum.

Contra extensionem facit tex. in d. §. porrò. inducendo eum à contrario in illis verbis, relatis supra num. præcedenti, & ita per illum textum tenuit Hostiens. arbitratus, quòd hæc sit vna de virtutibus dictæ clausulæ (appellatione remota) & quòd ideo allegata Glos. dextruxerit textum in d. §. porrò. dum addit (maximè.)

Non recedas ab extensione: Primo, quia opinio contra extensioné non placuit Glossæ, nec Innoc. supra citatis, cui displicet etiā adductum argumentum à contrario sensu, & Hostiensem reprobant in hoc Ant. de Butr. & Abb. supra citati: Secundo quia ista clausula (appellatione remota) hodie censetur apposita in omnibus litteris propter cap. vt debitus. de appell. iuxta ea, quæ considerant Innoc. Io. Andr. & Ant. de Butr. supra citati.

74 SVBLIMITA II. eandem quartam

limitationem, vt non procedat extra statum Ecclesiasticum in temporalibus; quia; cum Papa non intendat ordinariorum iurisdictioni præiudicare per ea, quæ ipsemet Pontifex scribit in cap. 13. nouit. de iudic. in illis verbis. *non putet aliquis quòd iurisdictionem illustris Regis Francorum perturbare, aut minuere intendamus, &c. non enim intendimus idicare de feudo, cuius ad ipsum spectat iudicium*, & faciunt, quæ retuli, & sequutus sum infra num. 82. & quæst. seq. num. 153. 154. & 155. & supra num. 34. in fine, & ideo non admittat eiusmodi appellationes, nisi in casu non inuentæ iustitiæ, & quando alia remedia iudicialia in eo statu deficiunt; sequitur, vt non possit appellari, omisso medio, sed sint necessariò prius excutienda omnia media iuxta ea, quæ scribit Innoc. in cap. 10. licet ex suscepto. num. 1. in verbo. vacante. & num. 2. & 4. in fine vers. & ipse iesus. de for. comp. quem referunt, & sequuntur Franc. Arr. tract. de bell. & eius iust. num. 216. tom. 16. fol. 335. & Leonar. in addit. ad Pract. Papien. in form. appell. à sent. diff. in gloss. ad quemcunque. in verbo. appellare. fol. 416. sunt enim distinctæ iurisdictiones inter Papam, & Imperatorem, & vnus nō se intromittit in iurisdictionem alterius, d. cap. nouit. de iudic. Dec. in cap. 7. si duobus. not. 5. num. 8. de appell. & Mandos. tract. de inhibit. q. 47. num. 6. tom. 5. fol. 94. & in casu huius sublimitationis loquitur Franch. in d. cap. 7. si duobus. §. denique. nu. 11. vers. vltimo tenementi. de appell. quem etiam citaui infra num. 113. limit. 19. vers. contra hanc. dum inquit, quòd grauatus à iudice seculari non potest talem iniustitiam deducere ad Papam etiam per viam appellationis, cum à iudice laico sit gradatim appellandum ad eius superiorem: & postea limitat hoc, vt non procedat in terris, quæ sunt de temporali iurisdictione Ecclesiæ.

75 INFERO, quòd ex ista sublimitatione domini temporales, quorum dominia non sunt de tēporali iurisdictione Ecclesiæ, sumūt occasioné prohibendi suis vasallis, ne in prima, aut secunda instantia, neque in alia recurrāt ad Curiam Romanam, & litigantibus in ea prohibent, vt desistant, & litigent in eorum foro, vt retuli supra num. 33. & 34. & 35. &, faciendo hoc, non credunt, se id facere de facto, prout de facto fieri scribit Marches. tract. de commiss. par. 2. in commissione appellat. cap. 1. num. 41. fol. 11. sed pos-

sunt

sunt credere; se facere de iure eo tantum respectu, quòd & ipsemet Pontifex non intendit præiudicare ordinariorum iurisdictioni, & vult, vt quilibet vtatur iure suo: etsi enim omne imperium, tàm in spiritualibus, quàm in temporalibus fuerit translatum in Christum; fuit enim Christus Rex, & Sacerdos, vt retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 11. num. 6. & 7. & ideo Pontifex, qui est eius Vicarius, retinet habitu iurisdictionem temporalem vbique, vt declaraui d. cap. 11. num. 10. sicquè etiam extra statum ecclesiasticum, vt ex Restaur. Castal. retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 9. sub num. 736. vers. ad secundam. tamen hanc habitualem iurisdictionē non deducit vnquam ad actualem, vt ipsemet exerceat, nisi ex causa, quæ in Pontifice semper est præsumenda, vt dixi d. cap. 9. sub num. 736. & ideo non vult vnquam præiudicare ordinariorum iurisdictioni per ea, quæ dixi num. præcedenti, & patet ex dispositione sacri Concilij Tridentini, de quo scripsi infra q. 15. num. 277. & seqq. & eo modo, quo Barones, subditi Regis, possunt prohibere suis vasallis, ne accedant ad Curiam regiam, vt scribunt Doctores, quos citaui supra num. 33. possumus admittere, quòd eodem modo prohibeant, ne in temporalibus accedant ad Curiam Papæ, quia ita verisimiliter est de mente Papæ.

76 EXTENDE I. istam sublimitationem, vt procedat etiam in Ciuitate Parmæ, in Regno Neap. & in Regno Apuliæ, & procedebat etiam in Ciuitate Ferrariæ, quando detinebatur in fœudum à Sereniss. Ducibus Estensibus, quia licet prædicta loca sint de iurisdictione temporali ecclesiæ, vt mox dicam, tamen Papa, & Sancta Sedes Apostolica non intendit illis fœudatarijs iurisdictionem concessā auferre; quare à sentētia Sacri Consilij Neap. nō habetur recursus ad Papā, nisi contineret notoriā iniustitiā, & causa esset magna, puta de vna Baronia, vel de vno magno castro, vel de maiori parte bonorum, vel de crimine capitali, vt retuli, & sequutus sum infra q. 16. limit. 15. vers. restringe. num. 3. & sic præmissa secunda sublimitatio seruatur etiam in locis mediatè subiectis.

77 Nec obstat, quòd iura canonica sint seruanda in illis locis, ex quò sunt de iurisdictione ecclesiastica, vt, loquendo de Ciuitate Ferrariæ, scribunt Dec. conf. 97. in casu proposito. in principio, & Beniten. decis. 79. mota lite. num. 1. & alij, quos refert, & sequitur Contard. in l. vnica, limit. 5. num. 11. C. si de moment. poss. &, loquendo de Ciuitate Parmæ, scribit eod. num. 11. & de Ciuitate Aquilæ, & de toto Regno Neapolitano scribit Corn. conf. 90. in causa vertente. col. 3. sub num. 7. ibi. quia ex pacto apposito. lib. 4. quem similiter refert, & sequitur Contard. d. limit. 3. nu. 12. &, quòd Regnū Neapolitanum sit fœudū Sedis Apostolicæ, innui etiam lib. præced. cap. 9. sub nu. 736. vers. ad secundam. & ius canonicum disponat quòd possit appellari ad Papam, omisso medio.

Quia, concedendo omnia, resp. quòd extensio nititur inuestiture, secundum quam non debet fœudatarius inuestitus priuari iurisdictione secundarum causarum: adducta ergo in contrarium procedunt in officialibus, & ministris, qui non habent iurisdictionem, & administrationem temporalem perpetuam iure proprio; prout sunt Episcopi, Archidiaconi, Vicarij, & similes: quia ab istis potest appellari ad Papam, omisso medio; secus est in Ducibus, & similibus inuestitis cū mero, & mixto imperio, tàm primarū, quàm secundarum causarum, quia ab istis non debet appellari per saltum, ita vt priuentur iurisdictione, cum Papa non intendat inferiorum iurisdictioni præiudicare.

Cæterum, vt obiter reuertar ad id, quod dicebam, Regnum Neap. esse de iurisdictione temporali ecclesiæ, hoc scribunt Corn. & Contar. supra citati, & latè Marin. Frecc. tract. de subfœud. lib. 1. rubr. de antiq. stat. reg. sub num. 14. vers. postquam. & num. seqq. fol. 59. & seqq. vbi inter alia refert, Constantinum Imperatorem donasse vniuersum occidentem, reseruata sibi solum Vrbe Neap. pro Camera Imperij: de Regno Apuliæ, quòd sit fœudum Ecclesiæ, scripsi lib. præced. cap. 9. num. 1696.

78 DECLARA I. istam sublimitationem, dum dicimus, appellationem non admitti, nisi in casu non inuentæ iustitiæ, vt iustitiam non inueniri dicamus, quando notoriè constat de iniustitia secundum ea, quæ scribit Dec. in rubr. q. 5. num. 38. & 41. & in cap. 7. si duobus. num. 11. de appell. alias enim quilibet post latas contra se tres conformes adhuc appellaret ad Papam sub prætextu non inuentæ iustitiæ.

79 DECLARA II. vt procedat quando propter difficultatem variatur quæstio inter iudices, Innoc. in cap. 10. licet ex suscepto. sub num. 3. in verbo. imperio. de for. comp.

comp. vel quia inferiores non possunt de facto exequi sententias, Innoc. vbi supra sub num. 4.

80 DECLARA III. vna cum Innocentio in d. cap. licet ex suscepto. num. 1. de for. comp. vt in casu, quo Princeps secularis impediretur ministrare iustitiam propter duritiem subditorum, Papa non apponat in eius iurisdictionem manum, auocando ad se causas, vel iurisdictionem, sed ipsum Principem adiuuaret, vt posset subditorum rebellionem domare.

81 SUBDECLARA has declarationes, vt praxis eas non admittat, nisi in causis arduis inter magnates, & potentes, ex quorum discordia posset oriri perturbatio multorum iuxta ea, quæ scripsi lib. præced. cap. 2. num. 24.

82 SUBLIMITA III. vt hæc limitatio non seruetur in causis, quæ cognoscuntur hic in Curia, quia Papa non admittit appellationes, si extant iudices mediati appellationum, ideoque Signatura iustitiæ eiusmodi commisiones non signat iuxta ea, quæ declaraui q. seq. num. 154.

Confirmatur hæc sublimitatio, quia Papa non præsumitur in ista Signatura iustitiæ concedere aliquid in præiudicium alterius, Staph. tract. de signat. liter. iustit. rubr. de sanat. contract. inual. num. 6. vers. constat. & ideo ista Signatura non rescribit in præiudicium ordinariorum: quare vbi materia tangit Cameram, Signatura dicit. *Videat Camera*. Vbi tangit religionem. *Videat Protector*, quia ipse est verus, & legitimus ordinarius illorum de illa religione: & eodem modo vbi tanguntur officia Papæ, Signatura dicit. *Videant Domini Secretarij*, quia ordo ecclesiasticus confunditur, si vnicuique sua iurisdictio non seruatur, Staph. d. rubr. de sanat. contract. inual. num. 7. & 8. vers. similiter. fol. 287. in impressis Romæ anno 1587.

83 SUBLIMITA IV. generaliter, vt quamuis posit appellari ad Papam, omisso medio, tamen Papa, instante appellato, remittit causam ad suũ iudicem iuxta ea, quæ scribunt Archidiac. in cap. 7. si delegatus. in fine. de off. & potest. iud. deleg. in 6. Bisig. decis. 21. à subexecutore. num. 5. in fine de appell. Ant. de Butr. in cap. 66. dilecti. sub num. 6. de appell. Abb. in cap. 18. cum bertoldus, versus finem. vers. vltimo extra. num. 40. de sent. & re iud. Afflict. in const. Neap. cum noua. num. 6. lib. 1. & Guid. Papa decis. 436. cum materia. q. 41. num. 49. dicens, quòd si appellans petat, se remitti iudici mediato, debet remitti, quod idem sentit Rebuff. tract. de appell. art. 2. glos. vna, num. 9. 11. & 12. tom. 3. fol. 487. & 488. dicens, ex regula appellandum esse gradatim, & omisso medio, causam ad immediatum esse remittendam, etiamsi ad Papam appellatũ fuerit, nisi partes non peterent remitti.

84 DECLARA I. hanc sublimitationem, vt non procedat quando Princeps, seu Curia suprema videret causam rationabilem, per quam deberet retinere causam, quia tunc poterit eam retinere, Rebuff. d. art. 2. gloss. vna. num. 17. fol. 488.

85 SUBDECLARA hanc declarationem, vt in Regno Franciæ stetur conscientijs Consistoriorum, & Parlamentorum an habeat iustam causam non remittendi causas appellationũ, interpositarum ad ea, omissis mediis, Rebuff. tract. de appell. art. 3. glos. vna. num. 1. tom. 3. fol. 489.

86 INFERO ex ista subdeclaratione non posse reclamari ab ista non remisione, Rebuff. ead. glos. vna. num. 3. quem citam retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 15. sub num. 3.

87 DECLARA II. vt hæc remisio in Regno Franciæ fiat expensis appellantis, nisi fuisset appellatum à iudice non Regio ad Curiam, quia tunc fieret remisio sine expensis, vt testatur Rebuff. tract. de appell. art. 2. gloss. vna. nu. 2. & 3. tom. 3. fol. 487. & quòd is, qui appellauit, omisso medio, expẽsas non euadat, scribit Rebuff. tract. de appell. art. 9. gloss. vna. num. 24. tom. 3. fol. 509. Nos tamen hic in Vrbe, quicquid sit de stylo Franciæ, videmus expeditiones remissionis causæ fieri expensis appellati, petentis remissionem, quia hic in Vrbe potest appellari, omisso medio; quòd si non potest, deberet fieri expensis appellantis.

88 LIMITA V. quando appellatur à iudice, qui habet iurisdictionem à persona ecclesiastica, quia potest ab eo appellari secundum canones, omisso medio, vt scribunt Spec. Nicell. Gamb. & Gail. quos citaui, & declaraui supra num. 15. ampl. 1. vers. contra. & vers. retenta. & infra nu. 92. vbi vide.

89 SUBLIMITA hanc limitationem, vt procedat in his, qui habent iurisdictionem spiritualem, & in his, qui habent iurisdictionem temporalem sine inuestitura perpe-

tuæ iuriſdictionis, prout ſunt Gubernatores, alijque officiales ad tempus, quia ab iſtis poteſt appellari ad ſuperiorem omiſſo medio.

90 INFERO ex hac limitatione, & ſublimitatione, bonam eſſe praxim, quam ſeruat Tribunal Auditoris Cameræ in admittendis appellationibus de partibus intra Statum Eccleſiaſticum, omiſsis medijs, ideſt, omiſsis iudicibus ſecundarum cauſarum, & appellationum, qui ibidem eſſent; quæ praxis hodie habet cohærentiam, & robur à facultatibus, conceſsis à Gregorio XIV. Auditori Cameræ, prout in eis legitur num. 9. quare tu, qui verſatus es forſan in iuriſdictione Gubernatoris Campaniæ, & Maritimæ, noſti forſan, quòd à ſententijs, latis per Gubernatores Ciuitatum Campaniæ poteſt appellari ad Auditorem Cameræ, omiſſo Gubernatore generali, habente reſidentiam in terra Froſinonis; habet enim Auditor Cameræ iuriſdictionem ſecundarum cauſarum cumulatiuè, non obſtantibus ſtatutis, quæ forſan exiſterent in contrarium in illis locis iuxta ea, quæ ſcripſi ſupra num. 54. verſ. extende 2. & q. ſeq. num. 112.

Aduerte obiter, quòd Auditor Cameræ non debet recipere appellationes de partibus, niſi cum clauſula expreſſa, quatenus à ſententia diffinitiua, vel vim diffinitiuæ habente appellatum ſit, ſic diſponentibus bullis 74. Pij IV. reformatio tribunalis Auditoris Cameræ. verſ. deinde non recipiat. fol. 755. & Pij V. quas etiam citaui ſupra lib. 1. cap. 22. ſub num. 2.

91 EXTENDE iſtam illationem, vt neque Signatura ſoleat iſto caſu reſcribere contra Tribunal Auditoris Cameræ, & remittere cauſam appellationis ad iudices de partibus, niſi forſan ageretur de re modici valoris.

92 LIMITA VI. vt non procedat de iure canonico, quia poteſt appellari ad Papam, & ad multos alios, omiſſo medio, vt ſcripſi ſupra num. 88. limit. præced. & infra num. 103. & ſeqq. quare hæc limitatio reſtringitur ad perſonas, de quibus egi num. citatis.

93 LIMITA VII. ſi extaret conſuetudo appellandi, omiſſo medio, cap. 7. referente. cum ibi not. de præben. vbi præsbiter à ſententia Archidiaconi appellauit ad Archiepiſcopum; & deinde, cum idem præsbiter excommunicaretur ab eodem Archidiacono, appellauit ad Papam, ſicque vtraque vice appellauit, omiſſo medio, Soccin. reg. 23. fall. 6. Abb. in cap. 66. dilecti. il 3. num. 9. verſ. ſecundus caſus. Franch. in 2. limit. num. 14. & Dec. fall. 2. num. 15. & ſeq. de appell. idem Dec. in d. cap. referente. num. 8. de præben. Franch. in rubr. num. 7. verſ. de accidentibus. de appell. & in cap. 3. romana. §. ab archidiaconis. num. 4. limit. 1. & ibidem Gemin. num. 3. verſ. nota quod conſuetudo. de appel. in 6. Felyn. in cap. 27. ſuper. §. porrò. ſub nu. 14. verſ. item fallit niſi conſuetudo. de offic. & poteſt. iud. deleg. Maran. in ſuo ſpecul. par. 6. actu 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 5. num. 374. fol. 512. Miſing. in ſing. obſeruat. cent. 1. obſeru. 67. in fine. & Rebuff. tract. de appell. art. 2. gloſſ. vna. num. 16. tom. 3. fol. 488. & & quòd valeat conſuetudo, vt à iudice ſeculari in omni loco, & in omni foro appelletur ad eccleſiaſticum, omiſſo medio, cum conſuetudo deferat ius appellandi ad eum, qui alias non eſſet iudex illius appellationis, ſcribit Franch. in cap. 7. ſi duobus. §. denique. num. 12. & 13. limit. 2. de appell.

Ratio eſt, quia quòd non poſsit appellari, omiſſo medio, eſt de accidentalibus appellationis, ideoque valet conſuetudo, Abb. in rubr. col. 1. ſub num. 2. de appell. & quòd ſolus ordo appellandi ad maiorem ſit de ſubſtantia appellationis, ſed ordo appellandi gradatim non ſit de ſubſtantia, ſed de circumſtantijs, ſcribit, loquendo de appellatione interpoſita per errorem ad ſuperiorē, omiſſo medio, Ang. Aret. in l. 1. §. ſi quis in appellatione. ſub nu. 10. verſ. ſubdit tamen. ff. de appell. & relat.

94 EXTENDE I. hanc limitationem vt procedat etiam in præſcriptione, quia poteſt præſcribi, vt appelletur ad ſuperiorem, omiſſo medio, Franch. in d. cap. 66. dilecti. limit. 2. num. 14. & in cap. 3. romana §. ab archidiaconis. ſub num. 4. limit. 3. de appell. in 6. ſed hæc extenſio eſt eadem cum limitatione.

95 EXTENDE II. vt habeat locum etiam in priuilegio, quia valet priuilegium, quòd poſsit appellari, omiſſo medio, Franch. d. cap. 66. dilecti. num. 15. de appell. & in cap. 3. romana. §. ab archidiaconis. ſub num. 4. limit. 2. de appell. in 6. & Rebuff. d. art. 2. gl. vna. num. 16. dicens, quòd in praxi tamen ſeruatur, vt priuilegium non proſit, ſi non fuerit confirmatum.

96 LIMITA VIII. quando appellaretur per errorem, omisso medio, quia tunc appellatio non esset inutilis l. 1. §. si quis in in appellatione, & ibi Bar. num. 1. & 5. ff. de appell. Guid. de Suzar. tract. de ord. iudic. num. 119. tom. 3. par. 1. fol. 38. Azo in summ. C. de appell. num. 19. ibi. quid autem. Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. num. 14. vers. quid si per errorem. Archid. in cap. 28. anteriorum. num. 19. 2. q. 6. apien. in pract. in form. appellat. à sent. diffinit. in glos. & ad quemcunque. fol. 415. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 5. sub n. 139. tom. 5. fol. 69. Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 5. cap. 1. nu. 16. versus fine: isto enim casu appellatio non nocet, Gemin. in cap. 3. romana. sub nu. 8. de appell. in 6. quia intelligitur in effectu deuoluta causa ad iudicem competentem, vt scribunt Abb. in cap. 66. dilecti. il. 3. sub num. 8. & Franch. sub num. 13. vers. aduerte tamen. & vers. concludo ergo. ibi. si verò appelletur. de appell. & quod appellatio non efficiatur deserta, quando per errorem fuit interposita ad iudicē immediatum superiorem, & ideo sit remittenda ad iudicem mediatum, qui de illa cognoscet, scribit Guid. Pap. tract. de appell. q. 42. num. 35. fol. 59.

Ratio secundum Bar. in d. num. 5. & Io. Ferrar. d. cap. 5. sub num. 139. tom. 5. fol. 69. est quia, quod plus est vtique tantum est; quare appellando ad maiorem videretur appellare ad minorem: secus si sit appellatum ad minorem, quia quamuis per errorem, tamen appellatio esset nulla, vt, pluribus citatis, scripsi supra q. 2. num. 12. vel ratio est ea, quam ex Ang. Aret. retuli supra num. 93. in fine, vbi videas; secus tamen esset si appellatur, omisso medio scienter, quia erit nulla.

97 EXTENDE I. hanc limitationem, vt sit vera etiamsi appelletur ad iudicem inferiorem Imperatore, quia nihilominus si sit ignoranter appellatum, omisso medio, error excusat, Franch. sub d. num. 13. vers. concludo ergo.

EXTENDE II. vt sicut appellatio, interposita ad superiorem, omisso medio per errorem, non nocet iuxta ea, quæ scripsi nu. præcedenti; ita etiam non noceat si sit per errorem interposita ad æqualem superiori mediato, ad quem erat appellandum, Guid. de Suzar. Az. & Archid. quos retuli, & sequutus sum supra q. 2. nu. 17. & declarant apertius Paul. de Castr. in l. 1. §. si quis in appellatione. num. 2. & Ang. Aret. sub num. 8. versus finem. vers. in ea gloss. in fine. ff. de appel. & relat.

DECLARA eandem limitationem, vt appellatio ignoranter interposita ad superiorem, omisso medio, non sit inutilis, dummodo ille superior sit subalternatus iudici à quo, vt declarat Anch. in cap. 3. romana. sub nu. 6. vers. quæro de quibusdā. de appell. in 6. seu dummodo sit error transgressionis graduum, & non error potestatis, quia esset incompetens, & ideo appellatio non valeret, Ang. Aret. in l. 1. §. si quis in appellatione. sub num. 7. ff. de appel. & relat. vt puta, si tu debes appellare ad Archiepiscopum Rauennatem, & appellas ad Patriarcham Constantinopolitanum, quia hæc appellatio non tenet, Anch. vbi supra.

98 VTILITAS huius limitationis, & extensionis erit, quia interim non curret instantia appellationis, Fossanen. quem retuli, & sequutus sum supra sub num. 23. vers. sed secundum. & sentit Guid. Pap. vbi supra, dum ait, appellationem non fore desertam.

Difficultas superest, quomodo contingat, fuisse appellatum per errorem, cum posset appellans, scienter, & malitiosè appellare, vt magis defatigaret appellatum, vel quia coram illo superiore haberet aliquē fauorē.

Huic difficultati, quam nemo, quem viderim, ante me excitauit, respondeo, quòd licet appellaret scienter, & malitiosè ad defatigandū, tamen erraret in eo, quod crederet talem appellationem esse validā; & iste error præsumitur, & non quòd voluerit nulliter appellare, vel, quòd fuerit adeo malitiosus, vt excogitauerit hāc erroris præsumptionē.

99 LIMITA IX. in Regno Neap. quia ibi potest, omisso medio, appellari à quocumque iudice ad Regiam, vel ad magnam Curiam Vicariæ ex dispositione. rit. 52. & ibi notat Carau. num. 1. & 2. & ex constitut. appellationum tempora. lib. 2. fol. 192. & constit. cum noua. lib. 1. & ibi gloss. col. 2. in princ. in verbo. sed ad celsitudinem. fol. 99. & Afflic. not. 4. num. 6. fol. 203. And. de Isern. in constit. officiorum. lin. 62. lib. 1. fol. 83. & Afflic. sub num. 13. ibi. fallit in hoc regno. & Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 8. num. 377. fol. 512. & num. 398. in 10. reg. fol. 514.

100 SVBLIMITA I. istam limitationem, vt Regia, seu Magna Curia non cognoscat,

ſcat, ſed remittat cauſã appellationis ad iudicem medium, qui eſt Præſes Prouinciæ, quando pars inſtat pro remiſſione cauſæ, ſicut ex Afflict. refert, & ſequitur Carau. d. rit. 52. ſub num. 2. adde, quæ ſcripſi q. ſeq. num. 110. verſ. exemplifica.

101 SVBLIMITA II. quando ex conſuetudine, vel ex priuilegio extaret iudex ſecundarum cauſarum, quod benè ſeruatur in Baronibus, qui habent ſecundas, & tertias cauſas, vt ſcribit Carau. d. rit. 52. ſub nu. 2. ibi. ſecundo limita. de quibus Baronibus, habentibus ſecundas, & tertias cauſas, mentionem feci ſupra lib. 1. cap. 66. ſub num. 5. verſ. ſi verò.

102 LIMITA X. in ſcholari, quia is poteſt, omiſſo medio, appellare à quocunque iudice inferiore ad Imperatorem, auth. habita. C. ne fil. pro patr. & ibi Nicol. de Neap. & Bal. col. 4. verſ. ſequitur. num. 14. Franch. in cap. 7. ſi duobus. §. denique. ſub num. 10. & 11. de appell. Felyn. in cap. 27. ſuper quæſtionum. §. porrò. num. 14. in vlt. fall. de off. & poteſt. iud. deleg. Dec. in cap. 66. dilecti. il 3. num. 19. de appell. Martin. Laud. tract. de princip. q. 425. tom. 16. fol. 210. Socc. reg. 23. fallen. 5. Maran. in ſuo ſpec. par. 6. in d. verbo. & quandoque appellatur. limit. 3. nu. 372. fol. 512. Reſtaur. Caſtal. tract. de imper. q. 95. num. 3. fol. 70. Rebuff. tract. de appell. art. 2. gloſ. vna. num. 13. limit. 2. tom. 3. fol. 488. & tract. de priuil. ſchol. priuil. 164. num. 9. tom. 18. diuerſ. fol. 60. & Hor. Lut. priuil. 73. fol. 83. qui alios allegant, Gregor. Toloſ. tract. de appell. lib. 4. cap. 13. ſub num. 3. verſ. horatius & verſ. & rebuffus. fol. 446.

De priuilegijs ſcholarium gymnaſij almæ Vrbis circa forum in prima inſtantia vide bullam 2. Bonifatij VIII. fol. 33.

103 LIMITA XI. in Legato Papæ, quia ad eum poteſt appellari, omiſſis medijs, qui ſunt in eius legatione, Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. verſ. & nunquid. num. 15. lib. 2. fol. 188. Abb. in cap. 66. dilecti. il 3. verſ. extra gloſ. num. 12. & Franch. limit. 8. num. 22. de appell. rurſus idem Franch. in cap. 7. ſi duobus. §. denique. not. 2. ſub num. 8. de appell. & in cap. 3. romana. §. ab archidiaconis. ſub num. 4. limit. 9. eod. tit. in 6. Socc. reg. 23. fall. 13. Maran. in ſuo ſpecul. par. 6. act. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. num. 371. fol. 512. Gundiſſ. Villad. tract. de legat. q. 8. num. 32. fol. 263. Gamb. de auct. leg. de lat. lib. 8. q. 22. num. 105. fol. 212. omnes in tract. diuerſ. tom. 13. * par. 2. & de communi * teſtantur Abb. vbi ſupra, & Ang. Aret. in l. 21. imperatores. num. 2. ff. de appell. & relat.

Ratio, quã adducit Gundiſ. loco citato, eſt duplex: prima, quia legatus gerit vices Papæ: ſecũda quia concurrit cũ quolibet ordinario, & conſequenter, inquit Gundiſ. appellatur ad eum, tanquam ad ordinarium, ſicque habetur pro iudice mediato, ideſt, ſuperiore proximo.

Contra iſtam limitationem tenent Io. & alij quidam, vt teſtatur Specul. vbi ſupra moti ea ratione, quòd ſit ſpeciale in Papa, aſſerit tamẽ Speculator, limitationem ſeruari de facto: contra eandem limitationem ſtatutum eſſe in concord. Franciæ, ſcribit Rebuff. tract. de appell. art. 2. gloſ. vna. num. 11. tom. 3. fol. 487.

104 LIMITA XII. in Patriarcha Conſtantinopolitano, & Alexandrino, ad quos poteſt appellari, omiſſo medio, Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. num. 15. in fine & Maran. in ſuo ſpec. par. 6. in d. verbo. & quandoque appellatur. num. 371. &, loquendo generaliter in quolibet Patriarcha, ſcribunt Soccin. reg. 23. fall. vlt. 14. Franch. in cap. 7. ſi duobus. §. denique. not. 2. ſub num. 8. & in cap. 66. dilecti. limit. 9. num. 24. de appell. & in cap. 3. romana. §. ab archidiaconis. ſub num. 4. limit. 10. eod. tit. in 6. Felyn. in cap. 27. ſuper quæſtionum. §. porrò. ſub num. 14. de offic. & pot. iud. deleg. & Gamb. tract. de auct. leg. de lat. lib. 8. q. 22. num. * 106. vbi de communi * opin. tom. 13. par. 2. fol. 212.

105 LIMITA XIII. quando pars appellata non opponit, quia tunc appellatio valet, omiſſo medio, vt ex Gloſſ. Abb. Franch. Affl. Maran. Rebuff. & alijs retuli, & ſequutus ſum ſupra num. 18. verſ. contra iſtam. & quòd appellatio, omiſſo medio, valeat, niſi excipiatur, ſcribit Felyn. in allegato. §. porrò. num. 14. fallen. 1. de offic. & poteſt. iud. deleg. & quòd de iure canonico hæc limitatio ſit vera, etiam ſi appellans ſcienter appellaſſet, retuli, & ſequutus ſum ſupra num. 26. reſtrict. 3.

106 LIMITA XIV. quando concurrunt iuriſdictio mediata, & immediata, vt puta, ſi appellatur ab aliquo Prælato, ſubdito Archidiaconi, qui eſt ſubditus Epiſcopi, quia poterit appellari ad Papam, ſeu ad Epiſcopum, omiſſo Archidiacono, Guid. de Baiſ. in

cap.

cap. 28. anteriorum. sub num. 12. in 3. casu 2. q. 6. Abb. in cap. 66. dilecti. il 3. vers. octauus casus. sub num. 14. & Franch. limit. 5. num. 19. de appellat. Soccin. reg. 23. fall. 10. Felyn. in cap. 27. super quæstionum. §. porrò. sub num. 14. de off. & potest. iud. deleg. Gemin. in cap. 3. romana. §. ab archidiaconis. sub num. 4. cas. 4. & Franch. sub num. 4. limit. 6. de appell. in 6. qui variant in exemplificatione huius limitationis.

107 LIMITA XV. quando Episcopus litigaret cum subdito, vt puta cum Clerico, quo casu eligerentur arbitri, & à sententia arbitrorum appellatur ad Papam, omisso medio, Gemin. in cap. 3. romana. §. ab archidiaconis. sub nu. 4. vers. quæro quare. & Franch. sub num. 4. limit. 4. de appell. in 6. Soccin. reg. 23. fall. 9. Maran. in suo specul. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 7. num. 376. fol. 512. & Breder. tract. de appell. par. 1. tit. 18. in verbo. ab arbitris. col. 202. Vel. (& est clarius exemplum) quando Metropolitanus conuenit subditum sui suffraganei, idest, Episcopi coram ipso Episcopo, quia isto casu non appellatur ab Episcopo ad Metropolitanum, quia esset appellare ad aduersariũ, & ideo, omisso Metropolitano iudice superiore proximo, appellatur ad superiorem Metropolitani, vt scribunt Archid. in cap. 28. anteriorum. sub num. 12. in 2. casu. 2. q. 6. Abb. in cap. 66. dilecti. il 3. vers. sextus casus. num. 13. & Franch. limit. 3. num. 17. & limit. 4. num. 18. de appell. Gemin. in cap. 3. romana. §. ab archidiaconis. sub nu. 4. cas. 2. & Franch. sub nu. 4. limit. 8. de appel. in 6. Socc. reg. 23. fall. 8. & Brederod. tract. de appellat. par. 1. tit. 18. in verbo. ab archiepiscopo. col. 202. & in verbo. ab episcopo. col. 203.

108 RESTRINGE istam limitationem, dum dixi, quòd sunt eligendi arbitri, & ab arbitris appellatur ad Papã, omisso Archiepiscopo, vt non habeat locum in appellatione extraiudiciali interposita, ne ipse appellans turbetur in iure suo, quia isto casu posset Episcopus appellare ad proprium iudicem, sicque ad Archiepiscopum: quare licet Archiepiscopus, qui est Metropolitanus non sit iudex subditorum sui suffraganei, ideoque, si Episcopus velit conuenire Decanum, suum subditum, sint eligendi arbitri: tamen; si Episcopus appellet extraiudicialiter, seu conueniat suum subditum super molestijs, sibi à subdito illatis, quia appellare extraiudicialiter est conuenire; poterit ipsum conuenire, seu appellare ad Metropolitanum, sicque ad proprium iudicem appellantis, & non appellati, Abb. in cap. 55. dilectis. not. 5. num 7. 8. & 9. de appell. vbi existimat hoc esse pulchrũ, & singulare dictũ.

Confirmatur hæc restrictio, quia si molestatus extraiudicialiter, & ideo appellans, intentat vti diffamatus remedium legis diffamari, agit coram iudice suo, vt scribunt Alex. Rom. & alij, quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 34. sub num. 43. vers. contrariam. & Vrsill. in annot. ad Affl. decis. 268. sub nu. 2. & de opinione communi * testantur Vant. tract. nullit. rubr. de nullit. ex defect. proces. num. 65. tom. 4. fol. 416. & alij, quos similiter citaui d. num. 43. vers. contrariam. & sequutus sum etiam lib. præced. cap. 2. sub num. 187.

109 LIMITA XVI. quando appellatur à sententia arbitrorum electorum super recusatione iudicis suspecti, quia appellatur similiter ad Papam, & non gradatim: censentur enim delegati Papæ cap. 11. ab arbitris. de offic. & potest. iud. deleg. in 6. Specul. tit. de appell. §. nunc tractemus. vers. sed ad quẽ. num. 5. in fine. lib. 2. fol. 188. Abb. in cap. 66. dilecti. il 3. vers. 7. casus. num. 14. de appell. Felyn. in cap. 27. super quæstionum. §. porrò. sub num. 14. vers. item fallit in arbitris. de offic. & potest. iud. deleg. & Maran. in suo specul. d. limit. 7. num. 376. fol. 512. & quòd à sententia eorum, qui sunt delegati à lege, appelletur ad Principem, tanquam ad delegantem, scribit Breder. tract. de appell. par. 1. tit. 15. col. 139. littera B. vers. appellatio à sententia.

110 DECLARA istam limitationem, vt procedat solum, quando est recusatus delegatus Papæ, prout loquitur tex. in d. cap. 11. ab arbitris. vel est recusatus ordinarius, à cuius sententia esset appellandum ad Papam: secus quando recusatur delegatus inferior, vel ordinarius, à cuius sententia non appelletur ad Papam, vt puta quando allegatur suspectus delegatus Regis, vel alterius Baronis, quia isto casu ab arbitris censeo appellandum esse ad Regem, seu Baronem, &c.

111 LIMITA XVII. quando superior proximus esset absens longo impedimento detentus, quia tunc potest appellari ad superiorem, omisso medio, Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 10. num. 379. fol. 512. &

quod

quòd isto casu appelletur ad superiorem superioris impediti: secus si impedimentum esset modico tempore duraturum, quia esset expectanda cessatio impedimenti, scribit Franch.in rubr.num.40.vers.quarto quæritur.de appell.

112 LIMITA XVIII. quando vacat Imperium, quia tunc indistinctè appellatur ad Papam, omisso medio, cap. 10. licet ex suscepto. & ibi Gloss. in verbo, vacante. de for. compet. Maran. in d.verbo.& quandoque appellatur. vers. quarta regula. num. 388. fol.513.

113 LIMITA XIX. in viduis,& pupillis, quia eis permissum est appellare,omisso medio, Carau. super rit. 19. item quòd procurator.num.20.priuil.16.& Thes.Fossan.decis.177.miserabiles. ampl. 5. num. 8.& hæc limitatio procedit etiam in alijs personis miserabilibus, Rebuff. tract. de senten. prouis. art. 3. gloss. vlt. num. 31. vers.duodecimo. tom.1. fol. 298. & tract. de appell.art.3.gl. vna.fall. 3. num. 14. tom. 3. fol.488.

Contra hanc limitationem videtur facere quod scribit Franch. in cap.7. si duobus. §. denique.in fine limit.vlt.sub num. 15.& sub num. 11. vers. vltimo tenementi.de appellatio. quòd ecclesia,clericus,vel miserabilis persona non possunt à iudice seculari appellare ad Papã, & quòd grauatus à iudice seculari nõ potest talem iniustitiam deducere ad Papam etiam per viam appellationis, cum à iudice laico sit gradatim appellandũ ad eius superiorem.

Non recedas à limitatione, quia Franch. non dicit, quòd miserabilis persona non possit appellare,omisso medio,sed solum dixit,quòd non potest de vno foro transire ad alium forum diuersæ speciei per ea, quæ dixi supra num. 74. in fine, & clarius infra num.137.

114 AMPLIA obiter pro maiori intelligentia,& confirmatione eiusdem limitationis,vt sicut vidua, aliæque personæ miserabiles possunt in secunda instantia adire Principem per viam appellationis, omisso medio, vt dixi,ita etiam possunt,omisso medio, adire eum in prima instantia;quia etsi nemo possit pro lite examinanda conueniri in prima instantia coram Principe, Couar. pract. qq.cap. 6. in principio.tamen pupillis, viduis, alijsque miserabilibus personis datum est priuilegium, vt possint agendo trahere reum extra proprium domicilium, & illum in prima instantia conuenire in Curia Principis, omisso ordinario, l. vnica. C.quando imper. int. pupil. &c. Rebuff. tract. de sent. prouis.art.3.gloss.vlt.num.20. vers. secundo quia,tom.1.fol.297.Maran.in suo spec. par. 4.distin.9.num.194.fol.176.Couar. d. cap. 6.in principio.& nu.1.& cap.7.nu.1.Gail.in pract. obseru. lib. 1. obseru. 1. fall.28.num. 40. & Thes. Fossan. d.decis. 177. num.1.& seqq. hocque priuilegium videtur habere originem à iure diuino, quia habetur Exod. cap.22.num.22.& seqq. fol. 96. *viduæ, & pupillo non nocebitis si læseritis eos, vociferabuntur ad me, & ego audiam clamorem eorum,& indignabitur furor meus, percutiamque vos gladio & erunt vxores vestræ viduæ, & filij vestri pupilli.* meritò Princeps,imitans Deum Principem omnium, sibi reseruat cognitionem istarum personarum.

DECLARA hanc ampliationem, vt loco Principis sumamus eius supremam Curiam, vt puta Senatum, prout loquitur Rol. à Vall.cons.76.pluribus.num.35.& 36. lib.1.vel magnam Curiam Vicariæ, seu Regiam Audientiam in Regno Neap. prout loquuntur Doctores Regnicolæ, citati supra num. 120. & 121. in fine, & sub num.126. & Signaturam iustitiæ, & Auditorem Cameræ hic in Vrbe.

115 SVBAMPLIA eandem ampliationẽ vt viduæ,pupilli, aliæque miserabiles personæ non possint renuntiare priuilegio dictæ l.vnicæ.C.quan.imp.&c.Neuiz.in silu.nupt. lib. 6. sub num. 37. ibi. in tantum procedit. Vincen.de Franch. decis. 192.eo ipso.num. 7. Carau.super rit.231.item si pupillus.nu. 4. Natt. cons. 590. circa præsentem. num. 15.Thes.Fos.decis. 177.miserabiles.sub nu. 2.Marches.tract.de commiss.par.2. de commis. auoc. caus. cap. 4. cap. 2. num.13.fol. 473.in secunda impressione,& ita tenent omnes, prout de communi * opinione testatur Gail.in pract.obseru.lib.1.obser.1.sub n.40.

Rationem huius subampliationis varij varium reddunt: nam Rebuff. tract. de literis prouis.art. 3. gl. vlt.in fine. num.38.tom.1. fol. 299. scribit, priuilegium, datum causa miserationis,non posse tolli per renuntiationem, factam à miserabilibus personis, quia facile,& modico dato,renuntiarent:Vinc.de Franch. & Carau. supra proximè citati scribunt,quòd,cum hoc priuilegium sit concessum miserationis intuitu, si posset illi renuntiari,tolleretur misericordia;quod esset contra

tra bonos mores:Ego addo aliam rationem; quia hoc priuilegium habet originem à iure diuino, vt dixi supra in ampliatione, quare sicut clerici non possunt renuntiare priuilegio fori, quia est de iure diuino, ita neque istæ miserabiles personæ.

116 SVBAMPLIA II. vt hoc priuilegiũ habeat locum etiam in muliere nupta, quæ habeat virum inutilem,quia dicitur vidua, Rebuff.d.tract.de senten.prouis. art.3. gloss. vlt.num. 3. vers.item vidua. tom.1.fol.295. Couar.pract. qq. cap. 7. sub num.2.vers.est & in hoc. & Carau. super rit. 19.item quòd procurator. num. 22. vt puta si maritus sit exul,aut captus ab hostibus, vel damnatus ad triremes, Couar.vbi supra.

Quòd mulier, quæ diuortium fecit cum marito,dicatur vidua,& habeat priuilegium viduæ,vide Carau.d.rit.19.sub num.21.ibi. vidua etiam. nisi tamen diuortium eius culpa fuerit sequutum, quia delictum nemini patrocinari debet, Carau.eod.rit. 19.num. 22.in fine,& num.23.& 24.

117 SVBAMPLIA III. vt habeat locum etiam in vidua diuite, Carau. super rit. 19.item quòd procurator.num.9. Gail. in pract. obseru. lib. 1.obseru. 1. fall. 28. sub num.40.Thes.Fossan.d.decis.177.sub num. 2.vers.ampliatur.& num.3. dicens,Senatum Pedemontanum amplexum esse hanc opinionem,vti veriorem,& Marches. tract.de commiss.par.2.de commis. auoc.caus.cap.4. cap.2. num. 18.& 19.fol.475.& 476.in secunda impressione,vbi,recitatis auctoritatibus contrarijs, testatur, hanc esse magis * communem*& à Signatura approbatam.

118 SVBAMPLIA IV. vt procedat etiamsi pupillus efficiatur maior post litem cœptam coram supremo Magistratu, Thes. Fossan.d.decis.177.num.4. ampl.2.& comprobatur ex sequenti extensione.

119 EXTENDE istam subampliationem, vt procedat etiam in vidua,quæ,causa iam cœpta,nuberet , quia causa adhuc debet remanere coram iudice, ad quem vidua traxit causam ex priuilegio viduali, Thes. Fossan. vbi supra. & quòd hæc extensio seruetur in practica,testatur, re disputata, Carau. super rit.233.item clericus.q.4. sub num.18.vers. scias tamen. vbi loquitur de vidua, nupta, vel mortua, vel quæ querelam remiserit.

Contra hanc extensionem vrgentia argumenta adducit Carau. d rit.233. q.4.num. 12. in fine. ibi.contrarium ego. & num.13. & seqq. quibus argumentis adductis, asserit hanc opinionem contra extensionem esse in puncto iuris veram, hancque eandem opinionem sequutus videtur Marches. tract. de commiss.par.2.de commis.auoc.caus.cap. 4.cap.2.num.28.in fine.& num.29.fol.478. in secunda impressione.

Ego non recedo ab extensione.

120 SVBAMPLIA V. vt procedat etiãsi vidua, seu alia miserabilis persona cœperit iudicium coram ordinario,quia nihilominus poterit petere, se remitti ad Principem, Affl. in constit. Regn. rub. 37. statuimus. q. 13.num.36.lib.1.Natt.cons.590.circa præsentem.sub num.15.Neuiz.d.lib.6.num.38. Carau. super rit.231. item si pupillus. num. 3. & seqq. & conclusiuè num. 6.& rit.233. item clericus. q. 2. num. 8. & seqq. & hanc * esse de iure communi magis communem* opin. testatur, & sequitur Thes. Fossan.d. decis. 177. ampl. 4. num. 6. & quòd vidua possit non solum eligere, sed etiam variare, scribunt Affl. vbi supra, & Franc. Scagl.rit. 230.num.4.

Ratio huius sublimitationis est,quia priuilegio cõcesso viduis,pupillis, alijsque personis miserabilibus renuntiari non potest, testibus ijs,quos citaui, & sequutus sum supra num.115.

Contra hanc subampliationem tenent idẽ Affl.d.constit.Regn.rubr.37. statuimus.q.5. num. 24. vers. & aduerte. lib. 1. qui contra eius morem non satis accuratè loquens,scribit, declinatoriam fori, à muliere , minore, & rustico per ignorantiam iuris non oppositam ante litis contestationem , posse opponi etiam post litem contestatam, & istud non esse priuilegium miserabilium personarum,& demum scribit , quòd miserabilis persona potest opponere declinatoriam fori etiam post litem contestatam,si eam per errorem omisit opponere antea , & constet de errore. apertè Couar. pract. qq. cap. 7. versus finem sub num. 5. vers. nono vbi lis. & Marches.tract.de commiss.par.2. de commis. auoc. caus. cap. 4. cap. 2. num.58.fol. 483.in secunda impressione.

Quid dicendum in isto articulo? in quo Couar. Carauit. Thes. Fossan.& Marches. affligunt Afflictum:nam Couar.allegat contra se Affl. citatum d. num. 24. & tamen Affl. in eo num. stat secum:Carauit. allegat eundem Affl.pro vtraque opin.& reprehendit eum:Thes.Fossan. allegat eundem Affli-

ctum

ctum pro ſubampliatione, & Marcheſ. allegat eundem contra ſubampliationem. Breuiter non recedo à ſubampliatione.

EXTENDE I. eandem ſubampliationem, vt procedat etiamſi lis fuerit conteſtata coram ordinario, quia adhuc poterit miſerabilis perſona variare, & trahere aduerſarium ad tribunal Principis, prout in his terminis loquuntur expreſsè Natt. & Carau. citati ſupra in ſubampliatione, & etiam poſt cauſam appunctatam, vt ex Neuiz. refert, & ſequitur Carau. d. rit. 231. ſub num. 4. ſeu poſt concluſum in cauſa, Carau. ibidem & d. rit. 233. ſub num. 9.

121 EXTENDE II. vt ſicut vidua, aliaque miſerabilis perſona poteſt declinare proprium iudicem ordinarium, & adire Principem, vt dixi in ſubampliatione; ita etiam poſſit è conuerſo declinare iudicium Principis, & petere, ſe remitti ad iudicem ſui domicilij, Affl. in conſtit. Regn. rubr. 37. ſtatuimus. num. 14. verſ. primum. lib. 1. & Marcheſ. tract. de commiſſ. par. 2. de commiſ. auoc. cauſ. cap. 4. cap. 2. ſub num. 16. fol. 475. in ſecunda impreſſione, dicens, quòd Signatura, iure ſuadente, debet eis fauorabilis eſſe tàm quando volunt aliquem trahere ad Rom. Curiam, quàm quando volunt remitti ad partes, & num. 37. in fine. fol. 478. dicens, ita fuiſſe reſolutum in Signatura ad fauorem duarum viduarum, ad quarum inſtantiam ait fuiſſe auocatam cauſam à Curia, & remiſſam ad partes, quamuis ageretur de iure patronatus.

Ratio huius extenſionis poteſt eſſe, quia minor, vidua, pupillus, aliæque perſonæ miſerabiles non poſſunt per reſcriptum Principis trahi ad iudicium extra domicilium ſuum, niſi in reſcripto fiat mentio expreſſa de qualitate perſonæ, Mil. in repert. in verbo. minor. in vltimo verbo. Ergo multò minus eſt dicendum, quòd extrahi poſsint abſque reſcripto.

Contra hanc extenſionem videtur apertè tenere Carau. d. rit. 233. q. 2. ſub num. 9. dicens, quòd licet vidua, aliaque miſerabilis perſona poſsit ab ordinario, & de tribunali ſui domicilij variare ad tribunal Principis (& certè in his terminis loquuntur Affl. Natt. & Theſ. Foſſan. citati in ſubampliatione) tamen ſecus eſt, inquit Carau. ſi vellet variare de tribunali Principis ad ſuum ordinarium, quia poſt litem conteſtatam non poſſet ſecundum ea, quæ deducit, & credit in veritate iuris.

Verum idem Carau. eod. rit. 233. ſub nu. 10. ibi. bene verum eſt. ſcribit, in practica non ſeruari, & variationem bis, & ter concedi tàm à Curia domicilij, quàm à magna Curia, & Regia Audientia, & teſtatur, ſe vidiſſe, viduas elegiſſe Regiam Audientiam, & poſtmodum variaſſe ad Curiam Baronis, & à Curia Baronis variaſſe iterum ad Regiam Audientiam, & fuiſſe admiſſas: ſed Marcheſ. tract. de commiſ. par. 2. de commiſ. auoc. cauſ. cap. 4. cap. 2. num. 64. fol. 483. in ſecunda impreſſione ſcribit, variationem ſemel tantum eſſe permiſſam.

122 SVBAMPLIA VI. vt hoc priuilegium extendatur ad litiſconſortes non miſerabiles, Theſ. Foſſan. deciſ. 177. miſerabiles. ampl. 3. ſub num. 4. & latè Natt. conſ. 590. circa præſentem. num. 16. & ſeqq. verſ. tertio videndum eſt. Marcheſ. tract. de commiſſ. par. 2. de commiſ. auoc. cauſ. cap. 4. cap. 2. num. 21. fol. 477. & ita videtur ſentire Couar. pract. qq. cap. 7. in fine. verſ. ſolet autem. ſi cauſa commodè diuidi non poſſit.

123 RESTRINGE declarando hanc ſubampliationē, vt non procedat quando perſona miſerabilis non eſt principalis in cauſa, ſed venit tanquàm tertius pro ſuo intereſſe, vt puta in caſu, quo veniret laudata ab emptore; quia tunc nec ipſa, multoque minus litiſconſortes habent præfatum priuilegium.

Moueor primo, quia clericus venditor, laudatus ab emptore, tenetur ſequi forum emptoris, & non poteſt illud iudicium trahere coram iudice ſuo eccleſiaſtico, hancque eſſe communem* opin. teſtantur Caball. tract. de euict. §. 3. q. 2. ſub num. 119. & 120. tom. 6. par. 1. fol. 88. Couar. pract. qq. cap. 8. ſub num. 3. vbi eam ſequitur, & latè tuetur, & eſſe veriorem, & receptam opin. in Camera teſtatur Gail. in pract. obſeru. lib. 1. obſeru. 37. num. 7. & ita ſeruari in Regno Franciæ teſtatur Steph. Aufr. tract. de poteſt. ſecul. reg. 2. num. 6. tom. 11. par. 1. fol. 332. hancque comm. opin. retuli, & ſequutus ſum lib. præced. cap. 2. num. 735. & ſupra lib. 1. cap. 11. num. 98. limit. 10.

Moueor ſecundo, quia ſi emptor laudet Fiſcum in authorem, tenetur Fiſcus defendere emptorem coram iudice, coram quo emptor moleſtatur ſecundum communem * & veriorem opin. de qua teſtatur Caball. tract. de euict. §. 3. ſub num. 124. & ſeq. tom. 6. par.

6.par.1.fol. 89. quàm communem sequitur Thes.Fossan.decis. 213. priuatus. num. 3.& ego in praxi obtinui.

DECLARA I. hanc restrictionem, vt cum minori controuersia procedat, si inter principales personas iam deuentum sit ad litiscontestationem, quando persona miserabilis, seu eius cósocius venit ad litem, quia isto casu durius est, quòd possit variari, Marches.tract.de commiss.par.2.de commis. auoc.caus. cap. 4. cap.2.num.22.54.& 55. fol. 477.& 483. in secunda impressione, & Neuiz.in silu.nupt. lib. 6. sub num. 38.licet is dicat, videri durum, &c.

Cæterum si non dum sit lis contestata, tunc vrget controuersia, quia idē Marches. d. tract. de commiss. par. 1. commis. auoc. caus.cap.2.num.22.& 24.fol.81.in prima impressione. & cap. 4. cap. 2. sub num. 47. ibi.sed pro faciliori.fol. 490. illud primum motiuum de clerico, adductum pro restrictione supra vers. moueor primo. declarat, vt non procedat quando clericus comparet ante litiscontestationem, quia tunc traheret aduersarium corā iudice ecclesiastico; quod an verum sit hic non discutio.

DECLARA II. vt procedat quando iudicium substantiatur in persona principali non miserabili, quia tunc licet interueniat persona miserabilis, vti tertius, tamen non mutatur iudicium; secus si iudicium substantiaretur in persona miserabili, vt puta si principalis persona non miserabilis compareret nomine miserabilis personæ, prout hanc declarationem, seu distinctionem sequitur in quæstione de clerico Caball. tract. de euict. §.3.q. 2. num. 121. tom. 6.par.1.fol.88.&, loquendo diuersis terminis, Marches. d.par. 2.de commis.auoc.caus.cap.4. num.33. fol. 499.

124 SVBAMPLIA VII. vt procedat non solū in pupillis naturalibus, & legitimis, sed etiam in naturalibus legitimatis secundum opinionem, quam disputando firmat Marches.tract.de commiss.par.2.de commis. auoc.caus.cap.4.cap. 2. sub num. 50.& 51. fol.482.in secunda impressione.

Huic subampliationi, quam verisimam existimo, licet Doctores, quos citat Marches. de ea non loquantur, non obstat obiectio de illegitimitate, quia dato quòd priuilegium dictæ l.vnicæ.C.quan.imper. &c.esset restrictiue concessum pupillis legitimis, & naturalibus; quod tamen penes me non est resolutum; tamen debet extendi etiam ad legitimatos per ea, quæ in omni specie legitimationis in alijs terminis scripsi lib. præcedenti cap. 9. num. 1725. & seqq. vsque ad num.1732.& num.1767. & seqq. & in terminis compromissi cap.2.num.233.& seqq. vbi de naturalibus tantum, & num. 237.& seqq.vbi de legitimatis.

125 SVBAMPLIA VIII. vt procedat etiāsi Ciuitates, & Oppida, immediatè Principi subiecta, haberent priuilegia, vt in eis cognoscerentur causæ omnes pro prima cognitione, quia adhuc miserabiles personæ possent in prima instantia adire Principem, vt iudicatum fuisse in Senatu Pedemontano testatur, & sequitur Thes. Fossan.decis.177. miserabiles.ampl. 6. num. 9. & confirmatur ex seq.subampliatione.

126 SVBAMPLIA IX. vt procedat etiāsi Castrum, seu Terra esset concessa in fœudum cum cognitione primarum, & secundarum causarum in omnes, & quoscunque ciues, & habitatores illius Terræ, quia nihilominus ex ista generali concessione non cēseretur derogatum priuilegio dictæ l.vnicæ, quæ miserationis gratiā hoc priuilegium dedit personis in ea l. comprehensis, Vinc. de Franch.decis.192.eo ipso.num.2.& quòd hoc priuilegium competat etiam miserabilibus personis, non immediatè, sed mediatè subiectis Principi, quales sunt vasalli Baronis, tenuit maior pars dominorum Senatus Pedemontani post longam disputationem, licet cū temperamento, refert Thes.Fossan.d. decis.177.sub n.11.vers.alij verò. & nu.13. & quòd nisi sit expressè derogatum priuilegio dictæ l. vnicæ, reus teneatur sequi forum actoris, qui sit miserabilis persona, eligens Regem, vel magnam curiam Vicariæ in suum iudicē, scribit Affl. in constit.Regn. rubr.37.statuimus.num.15. vers. sed speciale est.lib.1.

Secus tamen est, quando esset concessum merum, & mixtum imperium cum clausula derogatoria iurisdictionis magnæ curiæ Vicariæ, & cum clausula derogatoria, non obstantibus priuilegijs, quæ de iure, & per sacras Regni constitutiones cōceduntur pupillis, viduis, & miserabilibus pesonis, quia tunc pupilli non possunt vti prædicto priuilegio, Affl.vbi supra.

127 EXTENDE notabiliter, vt hæ omnes subampliationes, quæ loquuntur in prima instantia, habeant locum etiam in secunda

in terminis decimenonæ limitationis, quam poſui ſupra num. 113. quia, vt illi limitationi, quæ eſt de noſtra materia, deſeruirent, eas collegi.

128 RESTRINGE I. nunc eandem ampliationem, poſitam ſupra nu. 114. & conſequẽter decimãnonã limitationẽ, poſitam ſupra num. 113. vt priuilegium dictæ l. vnicæ. C. quan. imper. &c. non habeat locum inter ipſos priuilegiatos, & miſerabiles perſonas, quia priuilegiatus non vtitur priuilegio contra priuilegiatum ſecundum ea, quæ ſcribit Couar. pract. qq. cap. 7. num. 4. verſ. eſt & in hoc. & ſub num. 5. in ſecundo, tertio, quarto, & quinto caſu. Theſ. Foſſan. deciſ. 177. miſerabiles. ſub num. 9. verſ. limitatur. & Marcheſ. tract. de commiſſ. par. 2. de commiſ. auoc. cauſ. cap. 4. cap. 2. num. 24. & 25. fol. 477. in ſecunda impreſsione, & ex diſpoſitione ritus Neap. ſcribit Carau. rit. 228. item quod nullus. num. 2. in fine, & num. 3.

SVBRESTRINGE I. hanc reſtrictionem, vt non procedat quando vnus eſt priuilegiatus naturaliter, ſicut eſt pupillus ratione ætatis, & alter eſt priuilegiatus accidentaliter, ſicut eſt pauper, vel vidua, cum paupertas, & viduitas ſit quid accidentale, quia præfertur priuilegiatus naturaliter, & ſic pupillus, Affl. in conſtit. Regn. rubr. 37. ſtatuimus. q. 12. ſub num. 35. lib. 1. & apertius Carau. rit. 23. item quod aduocatus. num. 11.

Contra hanc ſubreſtrictionẽ, reſpondẽdo ad Afflictum, firmat multis argumentis Couar. pract. qq. cap. 7. ſub num. 4. verſ. primus. & ſeqq.

Occaſione huius ſubreſtrictionis Carau. di. rit. 23. ſub num. 11. & 12. determinat, quòd in caſu dictæ ſubreſtriſtionis procurator, ſeu aduocatus pauperum tenetur defendere potius pupillum, quàm viduam, ſeu pauperem: ego tamen cenſeo quòd aduocatus pauperum debeat potius patrocinium præſtare pro paupere egeno, quàm pro pupillo diuite.

Determinat etiam, quòd, ſi ſint æquè priuilegiati, tunc melior ſit conditio occupantis, & ideo debeat patrocinium præſtare pro illo, qui eum præuenit.

Determinat inſuper, quòd, ſi ſimul accederent, ita vt vnus non præuenerit aliũ, debeat ſuſcipere partem actoris, quia in ordine iudicij actor eſt primus: ſed poſtea, mutata determinatione, ait, quòd debet abſtinere à defenſione vtrinſque.

SVBRESTRINGE II. ſeu declara, vt cum priuilegiatus non poſſit vti priuilegio contra priuilegiatum, priuilegiatus, qui inſiſtit iuri communi, præferatur; quare ſi vnus velit cauſam agi coram Principe, & alter coram Ordinario, iſte, qui inſtat agi coram ordinario, debet præferri, quia, cum priuilegia mutuo conquaſſentur, remanet ſola diſpoſitio iuris communis, quæ eſt, vt cauſa in prima inſtantia agatur coram ordinario; & ita ſentit etiam Couar. pract. qq. cap. 7. ſub num. 4. verſ. ſexto idem. & actor ſequatur forum rei, Affl. in conſtit. Regn. rubr. 37. ſtatuimus q. 2. ſub num. 20. & 21. lib. 1.

129 SVBRESTRINGE III. vt non procedat quando vnus eſſet miſerabilior altero, quia tunc miſerabilior præfertur, quaſi non ſint æquè priuilegiati; quare ſi duo pupilli litem habeant, quorum vnus ſit pauper, diuturno morbo fatigatus, & debilis, aliaque fortunæ iniuria miſerabilis; alter verò ſit ſanus, diues, & potens, certè miſerabilior præfertur, quia plura vincula magis ſtringunt, quàm vnum, & ita cenſuit etiam Marcheſ. tract. de commiſſ. par. 2. de commiſ. auoc. cauſ. cap. 4. cap. 2. num. 55. in fine. fol. 483. in ſecunda impreſſione, & benè probatur hæc ſubreſtrictio ex Affl. deciſ. 56. fuit die 19. & ex allegatis per Vrſill. in annot. ad eam, ſub num. 1. & ſeqq.

Contra hanc ſubreſtrictionem tenet apertè, quaſi ſibimet contrarius, Affl. in conſtit. Regn. rubr. 37. ſtatuimus. q. 2. num. 19. in fine, lib. 1. dicens, quòd l. vnica. C. quand. imp. &c. non diſtinguit inter magis miſerabilem, & minus miſerabilem.

RETENTA ſubreſtrictione.

EXTENDE eam, vt procedat etiam in terminis ſecundæ præcedentis, quando pupillus diues inſiſteret iuri communi, vt cauſa inter eos ageretur coram ordinario, quia nihilominus præferendus eſſet alter pupillus pauper, qui inſtaret, vt cauſa ageretur coram Principe.

130 RESTRINGE II. vt non habeat locum in eccleſia, Affl. in conſtit. Regn. rubr. 37. ſtatuimus. num. 17. verſ. an autem eccleſia. lib. 1. & deciſ. 257. dicit conſtitutio. num. 2. Couar. pract. qq. cap. 7. num. 3. verſ. verum de eccleſia dubitatur. Carau. rit. 233. item clericus. q. 1. num. 1. in vltimis verbis, & num. 2. & Marcheſ. tract. de commiſſ. par. 2. de commiſ. auoc. cauſ. cap. 4. cap. 2. num. 28.

28. fol. 477. in secunda impressione.

EXTENDE istam restrictionem, vt habeat locum etiam in Vniuersitate, & Communitate, quia Vniuersitas, seu Communitas non est de personis comprehensis, & enumeratis in l. vnica. C. quan. imper. inter. &c. & quòd ita passim seruet Signatura, vt causam non remittat etiam allegaretur paupertas Vniuersitatis, quia si singuli vnum quadrantem ponant, constituent summam sufficientem, scribit Marches. d. cap. 4. cap. 2. num. 26. in fine, & num. 27.

Contra hanc extensionem videntur sentire in consilijs ciuilibus Gramm. cons. 76. in causa vniuersitatis monopolis. num. 5. in fine. num. 6. & 7. & Vrsill. in annot. ad Affl. decis. 257. dicit. num. 1. in fine, ea ratione, quia vniuersitas est priuilegiata, sicut pupillus, & æquiparatur pupillæ, hancque contrariam opin. seruari in Regn. Neap. testatur Carau. super rit. 233. item clericus. sub num. 3.

Ego pro nunc non recedo, loquendo in terminis iuris cōmunis, ab extensione: nam ecclesia etiam æquiparatur pupillo, & tamen de iure communi non habet istud priuilegium per ea, quæ dixi in præcedenti secunda restrictione, & infra vers. ratio.

SVBRESTRINGE I. declarando eandem restrictionem, vt ecclesia, quæ propria re fuerit authoritate priuata spoliata, data violentia, vel rapina, possit expoliatorem etiam laicum coram quo maluerit iudice etiam ecclesiastico conuenire, & sic habet electionem fori, Canonistæ in cap. 8. cum sit generale. de for. comp. Alex. cons. 103. consideratis his. in fine, num. 9. vers. quia respondetur. lib. 5. Affl. Couar. & Carau. in locis supra proximè citatis.

Verùm licet hæc subrestrictio sit communis, * vt refert, & sequitur Couar. vbi supra; tamen procedit quoad electionem iudicis secularis, vel ecclesiastici, vt possit quem vult eligere, sed non quoad eligendū iudicem superiorem, omisso medio ordinario rei conuenti seculari, vel ecclesiastico, Couar. vbi supra.

SVBRESTRINGE II. vt non procedat in Regno Neap. Affl. d. rubr. 37. statuimus. sub num. 17. & d. decis. 257. num. 1. in fine, Capic. decis. 160. in causa N. Carau. d. rit. 233. q. 1. num. 1. neque in Regno Castellæ, Couar. pract. qq. cap. 7. sub num. 3. vers. verum de ecclesia.

Ratio huius restrictionis potuit esse, quia ecclesia æquiparatur pupillo, Couar. d. cap. 7. num. 3. vers. verum de ecclesia. in fine, & Carau. d. rit. 233. q. 1. num. 3.

SVBRESTRINGE III. vt non habeat locum in ecclesia, seu monasterio monialium, quia debent moniales, sicut viduæ, habere hoc priuilegium, & licet nemo, quem viderim, ponat ita explicitè hanc subrestrictionem; tamen ad eam tenendam moueor hac vnica ratione; quia mulier, quæ cœlibem vitam agit, nec vsquam virum habuit, nec de nuptijs tractat, & si maior sit, habet priuilegium dictæ l. vnicæ. C. quan. imp. inter. &c. vt scribunt Azo, Cyn. Oldr. Alberic. Bar. & pulchrè Affl. in constit. Regn. rubr. 37. statuimus. q. 8. num. 29. lib. 1. quos, & alios citat, sed non omnino sequitur Couar. infra citatus, & de communi * opin. testatur Fulgos. quē similiter citat Couar. pract. qq. cap. 7. num. 2. vers. sæpe tamen. & sequitur Carau. super rit. 19. item quod procurator. sub num. 21. vers. quæro congruenter. & ita posse iudicem arbitrari, & iudicatum quandoque vidisse, testatur Couar. d. cap. 7. sub num. 2. vers. cæterum quia. & hanc opin. sequutus videtur etiam Marches. tract. de commiss. par. 2. de commiss. auoc. caus. cap. 4. cap. 2. sub num. 56. fol. 483. in secunda impressione.

Sed moniales, & quælibet earum vitam cœlibem agit, & non tractat de nuptijs: ergo habent priuilegium: & quòd hæc subrestrictio seruetur in Regno Castellæ, testatur Couar. d. cap. 7. sub num. 3. vers. verum de ecclesia. versus finem.

Contra hanc subrestrictionem videtur tenere, loquendo de monialibus, & earum ecclesijs, Marches. d. cap. 4. cap. 2. num. 28. fol. 477.

Ego non recedo à subrestrictione.

Virgo per vim stuprata, volens ciuiliter, vel criminaliter agere contra stupratorem, quòd habeat priuilegiū, datum viduæ in d. l. vnica. vide Carau. d. rit. 19. q. 2. sub nu. 25.

131 RESTRINGE III. vt non procedat in vidua inhonesta, quæ luxuriosè viuit, & inhonestam vitam ducit, quia statim amittit hoc priuilegium, vt referunt, & sequuntur Couar. pract. qq. cap. 7. sub num. 1. Carau. super rit. 19. item quod procurator. num. 7. & sub num. 8. in fine, & num. 24. & 36. & Marches. d. cap. 4. cap. 2. sub num. 29. fol. 478.

Multòque minus procedit in vidua, quæ se ipsam viduauit, occidendo proprium maritum; nam hæc nullatenus est digna priuilegio viduali, Couar. pract. qq. cap. 6. sub nu. 3. vers. sed si quis in paupertatem. in fine: nemo enim ex proprio delicto debet consequi premium.

Quid; si vidua, quæ olim fuit inhonesta, tempore, quo agit, viuat honestè, nunquid habebit hoc priuilegium? vide Carau. d. rit. 19. in fine. q. 3. num. 36. qui tenet, quòd sic; sed ego dubito.

Et quòd ad excludendam viduam ab electione fori, sufficiat probare, eam mensibus, seu annis præteritis inhonestè vixisse, licet non probetur, quòd ad præsens inhonestè viuat, quia de tempore præterito præsumitur in præsens, vide Carau. d. rit. 19. in fine num. 36.

132 RESTRINGE IV. vt non procedat in causa criminali, quoniam ratione delicti sortiuntur forum, vbi delinquunt, Marchesf. d. cap. 4. cap. 2. num. 38. fol. 478. & hæc restrictio videtur probari ex cap. 1. de priuil. in 6. vbi Papa declarat, quòd exemptio, alicui concessa, ne possit conueniri coram suo ordinario, non habet locum, quando exemptus delinquit in loco non exempto intra iurisdictionem illius iudicis ordinarij; quod idem notant Legistæ in auth. qua in prouincia. C. vbi de crim. ag. oport. & præsertim Bal. num. 1. & sub num. 6. not. vlt. vers. oppono quod aut. dicens, quòd delinquens potest conueniri in loco delicti, non obstante priuilegio sibi dato, quòd non possit conueniri, nisi sub certo iudice.

* Contrariam sententiam (quòd enim habeant priuilegium, etiam in delictis) firmat Affl. in constit. Regn. rubr. 37. statuimus. q. 5. num. 23. lib. 1.

133 RESTRINGE V. vt non habeat locum quando pupillus, vidua, aut alia persona miserabilis et hæres eius, qui non fuit persona miserabilis, & aliqua causa antequã sit hæres fuerat cum eo inchoata, quia in illa causa non habet priuilegium, concessum personis miserabilibus, Carau. super. rit. 234. item vbi pupillus. sub num. 3. ampl. 2. & Marchesf. tract. de commiss. par. 2. de commis. auoc. caus. cap. 4. cap. 2. num. 39. fol. 478. & num. 44. fol. 481. in secunda impressione.

Confirmatur hæc restrictio, quia instantia, inchoata cum defuncto, ita transit in hæredem, vt quamuis sit inchoata coram iudice seculari, & hæres sit clericus; tamen tenetur eam prosequi coram illo iudice seculari, coram quo fuit inchoata, Surd. cons. 222. quamuis. sub num. 9. vers. hæc autem, & num. 10. lib. 2. latè Couar. pract. qq. cap. 8. num. 2. & 3. vers. secunda conclusio. & punctualiter vers. hinc ergo. & hanc esse veriorem opinionem scribit sub eod. num. 3. vers. verum contraria. ibi. nihilominus ego veriorem. Carau. d. rit. 234. item vbi pupillus. sub num. 3. ampl. 2. quare similiter Fiscus, si sit hæres, debet prosequi iudicium coram iudice, coram quo litigabat defunctus, Surd. d. cons. 222. num. 18. vers. non contradicit. quia, vt inquit, non solum est successor bonorum, sed etiam personæ.

Contra hanc restrictionem oppono, quia miserabiles personæ, agentes ex iure cesso, habent priuilegium dictæ l. vnicæ. C. quan. imp. &c. siue cessio processerit ex causa necessaria, & onerosa, siue ex causa lucratiua, dummodo fuerit facta bona fide, & sine dolo, & fraude, vt, recitatis prius opinionibus, & distinctionibus, firmat, reiectis distinctionibus, Affl. in constit. Regn. rubr. 37. statuimus. q. 6. nu. 25. & 26. in fine, lib. 1. & Marchesf. d. cap. 4. cap. 2. sub num. 55. fol. 483.

RETENTA restrictione, quæ est vera; nec obstat oppositio, quia in cessione non supponimus causam esse inchoatam.

SVBRESTRINGE eam, vt non procedat quando causa non esset cœpta, quia tũc haberent priuilegium, prout haberet clericus hæres, in quo ita tenent plures Doctores, quos refert, sequitur, & testatur de communi opinione Couar. pract. qq. cap. 8. num. 4. vers. tertia conclusio.

134 RESTRINGE VI. vt non procedat quando pupillus, vidua, seu alia persona miserabilis de partibus conueniretur pro obligatione formæ Cameræ coram Auditore Cameræ, & ista persona miserabilis peteret ex priuilegio dictæ l. vnicæ. se remitti in partibus ad suum iudicem ordinarium, quia non remitteretur, & ita obseruauit, & obseruat Signatura iustitiæ, ex quò in facultatibus, concessis Auditori Cameræ, est de mente Papæ derogatum priuilegio dictæ l. vnicæ, quando agitur de obligatione Camerali, vt latè testatur Marchesf. tract. de commiss. par. 2. de commis. auoc. caus. cap. 4. cap. 2. num. 40. & 41. & seqq. fol. 478. & 479. in secunda impressione.

RE-

135 RESTRINGE VII. vt non habeat locum in pupillis spurijs secundū Marches. d.cap.4.cap.2.num.47.& 48.fol.482.

136 RESTRINGE VIII. vt de consuetudine non seruetur in Camera Imperiali, quia ipsimet Princeps,& Status Imperij cognoscunt causas pupillorum, & viduarum, ideoque non decernuntur processus in Camera, nisi in casu denegatæ, vel protractæ iustitiæ,Gail.in pract. obseru. lib. 1. obseru. 1.fall.28.sub num.40.

RESTRINGE IX. vt non procedat in ijs personis miserabilibus,quæ sui propria culpa inciderint in miserias, vt puta, quia propter delictum fuerit quis factus cœcus, seu mutilatus, quia eiusmodi personæ, quamuis miserabiles sint,tamen non habent priuilegium l.vnicæ.C.quan.imp.&c.Affl.in constit. Regn. rubr. 37. q. 7. sub num. 28. lib.1.

Comprobatur primo hæc restrictio, quia vidua licet sit persona miserabilis, tamen, si sit inhonesta, amittit priuilegium, vt retuli, & sequutus sum supra num.131.

Comprobatur secundo,quia mulier, quæ est effecta vidua propter mariticidium, non gaudet priuilegio viduarum, vide supra sub num.131.vers.multoque.

Contra hanc restrictionem, & Afflictum tenet aperte,loquendo de eo,qui in paupertatem, & miserum statum inciderit culpa sua, luxu nempè, gula, ludo, aut denique ob crimen,Couar.pract. qq.cap.6.sub num. 3.vers.sed si quis in paupertatem.

137 DECLARA I. vt priuilegium dictæ l.vnicæ.C. quan.imp. &c. habeat locum respectu loci ad locum,nō variata specie iurisdictionis;secus est respectu fori ad forū, mutata specie iurisdictionis;quare potest vidua à iudice ordinario seculari conuolare ad Curiam Principis secularis, vel ecclesiastici (si sit etiam dominus in temporalibus;)& è contra potest à Curia Principis secularis recedere ad iudicem ordinarium secularem; sed non potest à iudice ordinario seculari conuolare ad Principem ecclesiasticum,nisi in casu denegatæ iustitiæ,cap.11.ex tenore. de for. comp. vbi Papa, loquendo in isto proposito, ait, *nos sic sumus viduis in iustitia debitores, quòd alijs iniustitiam facere non debemus*, Marches.tract.de cōmiss.par.2.de commiss.auoc.caus.cap.4. cap. 2.num. 36.in fine fol.478.in secunda impressione, & facit quod scripsi supra sub num.74.& num.113. vers.contra. Et aduerte, quòd vidua potest eligere, & variare de curia sui ordinarij ad Curiam Principis,& è conuerso,vt dixi, sed non potest variare extra has Curias; quare non potest,relicto suo ordinario, transire ad alium ordinarium, inferiorem Principe, neque potest à Principe transire ad alium iudicem ordinarium non suum;& sic intelligas Marches. d. cap. 4. cap. 2. sub num. 64.fol. 483.

138 DECLARA II. vt persona miserabilis dicatur omnis, cuius natura mouet nos ad miserandum propter fortunæ iniuriam, iuxta verba, quibus vtitur Imperator in l.vnica. C. quan. imper.inter.&c.& dicitur miserabilis, quasi miseriæ habilis, Rebuff. tract.de senten.prouis.art. 3. gloss. vlt.num. 15.vers.vltimo miserabiles.tom. 1. fol.297. & quæ personæ dicantur miserabiles, scribunt Rebuff. d. gloss. vlt. à num. 2. vsque ad num. 19. Thes. Fossan.decis.177.miserabiles.sub num. 1.& Marches. d. cap.4.cap. 2.sub num.16.fol.475.

SVBDECLARA hanc declarationem, vt præter expressim in iure nominatas personas miserabiles relinquatur arbitrio iudicis, quæ personæ dicantur miserabiles secundum communem* opinionem,de qua testatur, & sequitur Couar. pract. qq.cap.6. num.3.in fine. vers. relinquendum. quare in ijs personis, quæ sunt expressim nominatæ in iure, vel communi doctorum sententia habitæ pro miserabilibus, cessat arbitrium iudicis,Rebuff.d.art.3.gloss. vlt. num. 18.vers.intellige.tom.1.fol.297.

139 SVBLIMITA nunc easdem limitationes,in quibus supra num.36.& seqq.dixi posse appellari ad superiorem,omisso medio, vt non sint veræ,quando ille superior non habet gradum cum medio omisso, & ideo in illa causa tam in secunda, quàm in alia quauis vlteriori instantia caret iurisdictione, quia tunc diceretur appellatum ad incompetentem, & consequenter appellatio esset nulla, vt, loquendo de appellatione ignoranter interposita, scribunt in istis terminis Anch. & Ang. Aret. quos retuli, & sequutus sum supra sub num. 97. vers. declara.

Imò talis appellatio; puta si à Rota Florentina appellares ad Consilium Neapolitanum,non solum non prodesset, sed haberet vim irritandi Dominum illius Rotæ.

ADVERTE vltimo loco, quòd ille-
lemet

lemet iudex, qui est superior ei, à quo appellatur, potest vocari mediatus, vt communiter vocant Doctores, à nobis sparsim citati supra, dum scribunt, non posse appellari, omisso medio, & potest etiam vocari immediatus, prout sic vocat Rebuff. quem retuli sup. num. 83. versus finem; sed diuersis respectibus, quia alias esset quædam repugnantia: vocatur igitur mediatus, si consideras, quòd ipse habet adhuc alium superiorem; vnde ipse remanet in medio inter iudicem inferiorem, à quo appellatur, & illum alium superiorem: vocatur etiam immediatus, si non consideras illum alium superiorẽ, quia tunc inter ipsum, & eum, à quo appellatur, nullus alius extat iudex.

Dixi in hac q. appellandum esse ad superiores gradatim, nõ omisso medio, sequitur, vt in sequenti videamus, qui sint isti superiores.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis.

QVAESTIO VIII.

ARGVMENTVM.

Qui sint iudices superiores, ad quos appellandum est gradatim, non omisso medio.

SVMMARIVM.

ORDO appellationum secundum tempora antiqua est infrascriptus.

A *Præside, seu Clarissimo appellatur ad Spectabilem, num. 1. —— Etiam si Præses esset Dux; & quid si Dux esset Spectabilis, vel Illustris, num. 2. —— Et qualis fuerit postea seruatus ordo in appellatione à sententia Clarissimi. num. 3.*

A *Spectabili appellatur ad Illustrem, num. 4. & 5. —— Qui sint Spectabiles, & qui Illustres, num. 4. 5. & 6. —— Et quis in Curia Delphin. sit subrogatus in locum Quæstoris. num. 7. —— Declaratur ordo appellandi à Spectabili ad Illustres iuxta qualitatem causæ, num. 8.*

A *Proceribus fidelissimis non datur appellatio, num. 9.*

A *Delegato Imperatoris ad quem appelletur. num. 10. & 11.*

Appellandi ordo, supra relatus, hodie non seruatur. num. 12. & 13.

ORDO appellationum, qui seruatur hodie est infrascriptus.

A *Delegato vnius causæ appellatur ad Delegantem, num. 14. & 15. —— Extenditur primo in delegato Papæ, dato in partibus, etiam si adsit Legatus de latere, num. 16. —— Subextenditur, vt non possit appellari ad Aud. Cam. eod. num. 16. —— Extenditur secundo, vt ad ordinarium delegantem sit appellandum, non habita distinctione, an tota causa, vel articulus fuerit delegatus, nu. 17. —— Extenditur tertio etiam si fuerit delegatus iussu superioris, eod. num. 17. —— Extenditur quarto etiã si delegans iussu Principis, non haberet iurisdictionem, eod. num. 17. —— Infertur primo, à delegato ordinarij appellari ad ordinarium, num. 18. —— Quod tamen fallit quando ordinarius delegat eo, quòd ipse sit suspectus, num. 19. —— Infertur secundo, ab Auditore Rotæ appellari ad Papam, num. 20. —— Infertur tertio, ab arbitris cognoscentibus de suspicione, appellari ad Papam, num. 21. —— Infertur quarto, à delegato vniuersitatis causarum appellari ad delegantem, num. 22. —— Quare à Collectore Papæ appellatur ad Papam, num. 23 —— Infertur quinto, à delegato Episcopi appellari ad Episcopum, num. 24. —— Etiam si esset Vicarius generalis, num. 25. —— Et ideo à Vicario foraneo appellatur ad Episcopum,*

pum,num. 26. —— Sed, si Episcopus delegat, eo quòd ipse est suspectus, non appellabitur ad Episcopum,num. 27. —— Similiter non appellabitur ad ipsum, si delegasset in fraudem, num. 28. & 29. Vbi quod à delegato Baronis non appellatur ad Baronē.

¶ Ampliatur I. eadem conclusio de appellando à delegato ad delegantem, vt procedat etiā in subdelegato ad subdelegantem, n.30.

Ampliatur II. in subdelegato Papæ, seu Principis,num.31. —— Declaratur, vt procedat quando delegatus aliquid sibi reseruauit,num.32. —— Limitatur primo eadem ampliatio in Regno Franciæ, quia à subdelegato Regis appellatur ad Regem, vel,&c. num.33. —— Limitatur secundo, quando delegatus nihil sibi reseruauit, num. 34. —— Dantur quatuor exempla,& vna cōfirmatio,in quibus appellatur ad Papam, omisso medio, quasi delegatus subdelegando nihil sibi reseruauerit, num. 35. & seqq. vsque ad num.41. —— Sublimitatur eadē secunda limitatio, num. 42. —— Limitatur tertio,quando pars appellat ad Sedem Apostolicam, & subdelegatus defert appellationi,&c.eod.num.42.

Ampliatur III. vt procedat in quocunque subdelegato,num. 43. Contrarium nu. 44. —— Extenditur hoc contrarium,num.45. —— Declarantur extensiuè ampliationes, num. 47.

¶ Limitatur I. eadem conclusio, vt non procedat quando delegatus subdelegauit propter sui suspitionem, num. 48.

Limitatur II. quando Princeps deputauit certum iudicem appellationum à sententijs delegatorum,num.49.

Limitatur III. in Regno Neap. num. 50.

Limitatur IV. quando appellatur à sententia delegati in procedendo, num. 51.

Limitatur V. in appellationibus, interpositis ad Auditorem Cameræ, num.52.

AB ARCHIDIACONO appellatur ad Episcopum,num.52.

A VICARIO non appellatur ad Episcopum secundum communem conclusionem, num. 53. & seqq.

¶ Extenditur I. hæc communis conclusio,vt procedat etiam in extraiudicialibus, num.58.

Extenditur II. vt neque de consuetudine possit introduci contrarium,num.59.

Extenditur III. vt à gestis in Capitulo, in quo Episcopus præsidet,vt Prælatus, nō possit appellari ad ipsum Episcopum,secus si interuenisset, vt Canonicus,num.60.

Extenditur IV. vt procedat etiam de iure ciuili in quolibet Vicario generali, num.61.

Extenditur V. in quolibet Vicesgerente, eod. num. 61. —— Infertur primo ex eadem cōmuni conclusione, à Papa non posse appellari ad Deum, num. 62. —— Infertur secundo, a Papa non posse appellari ad Conciliū, num.63. —— Neque ad Cardinales, etiam Sede vacāte, num.64. —— A Papa, malè informato,potest appellari ad eundem Papam,num 65.& 66. —— Infertur tertio, a Locumtenente non appellari ad eum, cuius est Locumtenēs,num.67. —— Infertur quarto, Vicarium posse allegari suspectum, si est suspectus Episcopus, num. 68. —— Extenditur, & limitatur, num. 69. & seqq.

¶ Restringitur I. eadem conclusio,vt non procedat in Vicario foraneo. quia ab eo appellatur ad Episcopum,num.72.

Restringitur II. vt non procedat in appellatione ab interlocutoria, num.73. —— Declaratur dupliciter hac restrictio,& declaratio extenditur,num.74. & seqq.

Restringitur III. vt neque procedat in restitutione in integrum, & dictione de nullitate, num.77.

Restringitur IV. vt non procedat de iure ciuili,sed ponitur contrarium, num.78.

Restringitur V. vt non procedat in supplicatione,num.79.& 80. vbi declaratur.

Restringitur VI. vt non procedat in his, quæ Vicarius nō potuit cognoscere, nisi ex commissione speciali,num.81. —— Vnde à Vicario potest appellari ad Episcopum in causis criminalibus, eod.num.81.

Restringitur VII. quando Episcopus, ad quē fuerit appellatum,delegat causam,&c. Contrarium num.82. & 83.

Restringitur VIII. in Vicario Principis. num. 84.

Declaratur eadem conclusio, vt, Vicario recusato vti suspecto, possit Episcopus dare alium iudicem,num. 85.

AB EPISCOPO, seu VICARIO generali } appellatur ad Archiepiscopum,num.86. —— Extenditur etiam si Episcopus fuerit promotus in Archiepiscopum, nu.86. —— Et etiā si iurisdictio fuerit excitata,eod.num.86.

¶ Declaratur I. quid in Episcopo procedente iurisdictione ordinaria,& quid in procedente iurisdictione delegata,num.87. —— Et quid

quid si Episcopus procedat iurisdictione ordinaria in causis fidei, num. 88. —— *Et quid si procedat vtraque iurisdictione, num.*89.

Declaratur II. *vt etiam in temporalibus appelletur ad Archiepiscopum,num.*90.—— *Subdeclaratur quando iurisdictio est totaliter translata in Ecclesiam,num.*91. —— *Restringitur primo eadem declaratio,vt regulariter non procedat in feudalibus,num.* 92.——*Extenditur hæc restrictio, vt quãdoque sit iudex dominus feudi, quandoque Pares Curiæ,& quandoque Papa,& quandoque Prælatus Clerici, eod. num.* 92. *per totum.*—— *Extenditur secundo eadem prima restrictio, vt procedat in quolibet Episcopo, qui sit iudex ordinarius,vel delegatus Principis secularis, num.* 93. —— *Restringitur secundo, vt non procedat in Regno Francia, num.* 94. —— *Restringitur tertio in Hispania,num.* 95. —— *Etiam si totaliter esset translata iurisdictio, n.*96.

*AB ARCHIEPISCOPO appellatur ad Primatem,num.*97.——*Et quid si Archiepiscopus processisset simul auctoritate ordinaria,& Apostolica, num.*98.

*A PRIMATE appellatur ad Papam, num.*99.

A CONCILIO *Prouinciali appellatur ad Papam,num.*100.

AB ECCLESIASTICO & LAICO } *simul iudicantibus, appellatur ad Ecclesiasticum, num.*101.*&* 102. *ad quem appelletur.*

*A BAIVLO, seu officiali Baronis an possit appellari ad ipsum Baronem, num.*103. *& seqq.*

A BARONE, & quouis feudatario ad quem appelletur, num. 106. *& seqq. & num.*110.*&* 111.*in quibus de appellatione à iudicibus Baronum Regni Neap. & de iurisdictione Regis,& num.* 112. *vbi de iurisdictione suprema Regis, & de ampla iurisdictione Auditoris Cameræ, & num.* 113. *&* 114. *in quibus de iurisdictione Baronum intra statum Ecclesiasticum, & num.* 115. *& seqq. in quibus quando dicatur concessa iurisdictio secundarum causarum.*

A POTESTATE ad quem appelletur, si non est prouisum de iudice appellationum, num. 120.

*A Iudice ordinario,electo à Populo, & confirmato à Domino, ad quem appelletur, sub num.*120.

A PARIBUS Curiæ, siue Domino feudi ad quem appelletur, sub num. 120.

A CAPITVLO ad quem appelletur, num. 60.

*A RECTORE alicuius collegij, vel artis ad quem appelletur, nu.*121.*& seqq.*

A PAPA, malè informato, appellatur ad eundem Papam, num 65.

*APPELLATIONES à sententijs iudicum,& Officialium status Ecclesiastici ad quos interponantur, num.*125. *&* 126.

APPELLATIONES à sententijs Iudicum Romanæ Curiæ ad quos interponantur indicatur num. seqq.

- *A Curiæ Sabellorum iudice, num.*128.
- *A Turris Nonæ iudice,sub num.*128.
- *A Ripa,& Ripettæ iudice,num.*129.
- *A Vicario Papæ, & ab eius Locumtenentibus,num.*130.*&* 131.
- *A Vicegerente, num.* 132.
- *A Magistris iustitiarijs, num.* 132.
- *A Consulibus artis agriculturæ, n.*133.
- *A Consulibus artium,num.*134.
- *A Magistris viarum, num.* 135.
- *A Collateralibus,Senatore & iudice maleficiorum,num.*136 *& seqq.*
- *A Capitaneo appellationum, num.* 139. *&* 140.
- *A Senatore, num.* 136. *&* 138. *vers. extende secundo.*
- *A Gubernatore Burgi, num.* 141.
- *A Gubernatore Vrbis, eiusque Locumtenentibus,num.* 142.*&* 143.
- *Ab Auditore Cameræ, eiusque Locumtenentibus,num.*144.
- *A Rota Auditore, num.* 144.
- *A Delegato Papæ, num.*144.
- *A Doanerio, & Doanerio Patrimonij, num.* 145.
- *A Camera Apostolica,num.* 146.
- *A ClericoCameræ Apostolicæ, num.*146. *&* 147.
- *A Præside Doanarum* / *A Præside Ripæ,& Ripettæ* / *A Camerario* / *A Thesaurario* / *A Commissario* } *num.* 148. *& seqq.*

(ad quem appelletur.)

*Signatura iustitiæ non rescribit in appellationibus à sententijs Cameralibus, num.*153. *&*154. —— *Neque in appellationibus a sententijs Capitolinis, num.* 155. —— *Secus est super restitutionibus in integrum, num.* 156.

HANC

HANC quæstionem absoluã sex articulis.

PRIMO: Qualis ordo seruaretur olim in appellationibus.

SECVNDO: Qualis ordo seruetur hodie in appellationibus à sententijs delegatorum.

TERTIO: Ad quos appelletur à sententijs, latis à iudicibus ordinarijs ecclesiasticis.

QVARTO: Ad quos appelletur à sententijs, latis à iudicibus ordinarijs secularibus.

QVINTO: Ad quos appelletur à sententijs, latis à iudicibus ordinarijs locorum status ecclesiastici, immediatè Sedi Apostolicæ subiecti.

SEXTO: Ad quos appelletur à sententijs, latis ob officialibus, & iudicibus Romanæ Curiæ.

ARTICVLS. I.

AD PRIMVM articulum: Qualis ordo seruaretur olim in appellationibus.

Pro clara resolutione distinguo duas species iudicum.

PRIMA species est iudicum ordinariorum: Et, loquendo in ista specie, ordo, qui colligitur ex l. 32. præcipimus, & seqq. ad eã. C. de appell. est, quẽ nunc infra recenseo.

1 A PRAESIDE, seu alio Clarissimo appellatur ad Spectabilem, vt scribit Azo in summ. C. de appell. num. 18. & declarat Gl. vlt. in d. l. 32. præcipimus. in verbo. intelligant. versus finem. ibi. *sed iure Authen. à clarissimo ad spectabilem*. & consequenter à Præside appellatur ad Spectabilem, quia Præses est Clarissimus, vt dicit Gloss. in d. l. 32. præcipimus. in verbo. & præses sit. C. de appell. & quòd appelletur ad Spectabilem, satis certè innuit Gloss. 1. in d. l. præcipimus. dum, enumerando quatuor gradus Magistratuum, in penultimo gradu ponit Spectabiles, & in vltimo Clarissimos: Ergo necesse est, vt à Clarissimis appelletur ad Spectabiles, quia appellatio fit gradatim, non omisso medio, iuxta ea, quæ latè prosequutus sum quæst. præced. & suadetur ex ipsa l. præcipimus. in illis verbis. *quod si à Duce fuerit appellatum si idem & Præses sit, Præfectura necessarium tantum iure ordinario in Sacro Auditorio iudicabit*, pro cuius legis inductione aduertẽdũ est, quòd Gl. in d. l. præcipimus. in verbo. augustali. scribit, quòd Præfectus Aegypti est Spectabilis, & Bar. in ead. l. præcipimus. num. 1. scribit, quòd, si appellatur à sententia Spectabiliũ, cognoscent Præfectus, & Quæstor; sed si appelletur à sententia Clarissimorum, cognoscet, inquit, Præfectus; & sic necessarium est, vt illa Præfectura in sacro Auditorio, de qua loquitur d. l. præcipimus. sit Spectabilis; quæ cognoscet per viam appellationis sententiam Præsidis, qui est Clarissimus.

11 Sed quia iam video, quòd vobis videbor fastidiosus in recensendo istũ antiquũ ordinẽ appellandi, de quo loquitur d. l. præcipimus. ideo hic protestor, & veniã peto, quòd nõ sũ ego fastidiosus, sed est fastidiosa dicta l. præcipimus. testibus Bar. & Paul. de Castr. quos citaui infra num. 12. vers. limita.

Ratio autem cur d. lex sit fastidiosa secundum Bar. & Paul. de Castr. citatos infra, sub d. num. 12. est, quia illa lex non est in vsu; qua ratione monemur ad legum lectione, & praxi vtendum sæpè, & in singulos dies, ne nobis fastidiosæ sint leges: sic & muliones sarcinulas, & onera non discunt, nisi itinerando, adæquare.

2 DECLARA I. extendendo, vt à Præside appelletur ad Spectabilem etiamsi Præses esset Dux, quia licet dignitas præsidalis sit minor dignitate ducali, tamen, si iudicat, vt Præses, non consideratur dignitas ducalis, & sic consideratur dignitas iudicaturæ, & non personæ, Salyc. in d. l. præcipimus. sub num. 2. ibi. & pondera quòd hic. dux. ideoque ab eo appellatur ad Præfecturam in Sacro Auditorio, vt ex d. l. præcipimus. retuli num. præcedenti; quam Præfecturam esse Spectabilem ex Gloss. & Bar. deduxi eod. num. præcedenti. Quòd si Dux esset Spectabilis, vel Illustris; dico, quòd in eo tunc est speciale, vt siue esset ordinarius, siuè delegatus, appellatio deuolueretur ad Magistrum offitiorum, & Sacri Palatij, & sic non seruatur ordo, qui seruatur in appellationibus ab alijs Spectabilibus, Gloss. in d. l. præcipimus. in verbo. & præses sit. & Bar. & Salyc. in l. 36. si quando duciano. in summario. C. de appell. imò notat Bar. ibi, quòd illa lex corrigit in hoc legem præcipimus.

3 DECLARA II. vt iste ordo, quem retuli, appellandi ad Spectabilem, postea non fuerit seruatus, quia si à sententia iudi-

cis Clarissimi, vel iudicis ordinarij, appella-
batur ad Imperatorem, solus Præfectuspræ-
torio vice Principis iudicabat, vt aduertit
Az.in summ.C.de appell. num. 17. Et quòd
à sententia Clarissimorum cognoscat Præ-
fectus tantum, notat Bar.in d.l.præcipimus.
sub num.1.C.de appell.

4 A SPECTABILI appellatur ad Il-
lustrē: nā Proconsul, Augustalis, idest Præfe-
ctus Aegypti, & Comes orientis sunt Spe-
ctabiles, vt declarat Gloss.in d.l.32.præcipi-
5 mus.in istis nominibus:† Sed ab istis Procon-
sule, Augustali, idest Præfecto Aegypti, & à
Comite orientis appellatur ad illustrem
Præfectumprætorio, & illustrem Quæstorem
Palatij, qui simul cognoscant, seu illustrissi-
mā Præfecturam.d.l.præcipimus. & cap.18.
anteriorum.& ibi Gloss.in casu.§.illo videli-
cet.2.q.6. Ergo apparet, quòd à Spectabili
appellatur ad Illustrem:& Archid. in d. cap.
anteriorum. sub num. 21. vers. antiquo
more. scribit quòd secundum morem anti-
quum à Spectabili appellabatur ad Illustrē,
& ab Illustri ad Superillustrem.

6 Nota hic obiter, quòd Dux etiam dicitur
Spectabilis, Frecc. tract. de subfœud. lib.2.
tit.quis dicatur dux. num.7. fol. 124. licet,
vt refert ibidem, de consuetudine dicatur il-
7 lustrissimus. † In Curia Delph. quis sit ho-
die de consuetudine subrogatus in locum
Quæstoris, vide Guid. Pap. tract. de appell.
q.31.num.30.tom.5.fol.58.

8 Declara hunc ordinem appellandi à Spe-
ctabili ad Præfectumprætorio, & Quæsto-
rem Sacri Palatij, qui simul cognoscant, pro-
cedere, si causa est vltra decem libras auri,
secus si est infra, quia infra deuoluitur ad al-
terum eorum: Quòd si causa excedat sum-
mam 20. librarum auri, tunc appellatur ad
Auditorium fidelissimorum procerum l.35.
in offerendis. & ibi Bar. & Salyc. in princi-
pio.C.de appellat.quod notant etiā Az.in
sum.C.eod. vers.appellatio debet.nu. 16.&
Guid.de Suz.tract.de ord.iudic.tit.ad quem
appell. sub num. 118. tom.3.par. 1.fol.38.

9 A PROCERIBVS fidelissimis non
datur appellatio d.l.in offerendis. in fine,
& iste est ordo in iudicibus ordinarijs.

10 SECVNDA species est iudicum
delegatorum, &; loquendo in ista specie; ta-
lis est ordo.

A DELEGATO Imperatoris, si de-
legatus sit Illustris, appellatur ad ipsum Im-
peratorem, qui delegauit: sed si delegatus
non sit Illustris, appellatur ad Præfectum
prætorio, qui cognoscat vna cum Quæstore
Sacri Palatij: Quòd si delegatus Illustris,
vel non Illustris fuerit antequam iudicet il-
lustri dignitate decoratus, tunc de causa
appellationis cognoscet Princeps; idem quo-
que est si fuerint delegati Illustris, & non
Illustris simul, Az. in sum. C. de appell.sub
num.17. sed ante à Spectabili, seu Illustri de-
legato Imperatoris appellabatur ad compe-
tentes antiquos Romæ iudices: siverò dele-
gabat priuato, appellabatur ad Spectabiles,
11 Az. in d.tit.de appell. num. 18. † Verum
quia Imperator hodie non habet in Curia
Præfectumprętorio, neque istos Spectabi-
les, necesse est, vt, interposita appellatione,
faciat commissionem, Salyc.in l.32.pręcipi-
mus.sub num.4.C.de appell.

Contra istam doctrinam in eo, quod di-
cimus, appellari à sententia, lata à delegato
Imperatoris, facit, quia, sicut non appellatur
à sententia Imperatoris per ea, quæ dixi in-
fra q.16.limit.1.num.1. & 2. ita etiam nul-
latenus debet posse appellari ab eius dele-
gato, qui in illa causa repręsentat personam
delegantis, & videtur subrogatus, à quo non
potest appellari, si non potest appellari ab
eo, in cuius locum est subrogatus, vt in alijs
terminis retuli ex Anguiss. infra quæst. 17.
limit.14. num. . . . & quòd delegatus Papę
gerat personam ipsius Papę dixi q. pręce-
denti, num. 64. hincque in Ciuitate Lucę
vidi, appellationem non dari in causis dele-
gatis ab Excellentiss. Consilio generali,
quod propterea, vbi vult posse appellari, id
exprimit in delegatione.

His non obstantibus, non recedas à prę-
fata doctrina, quia omnes sine controuersia
admittunt, à delegato Principis appellari ad
ipsum Principem, vt dixi infra num.14.

Non obstat, quod dicitur de stylo Lucen-
si; quia resp. id seruari ex stylo illius Excel-
lentissimi Cons.

12 LIMITA hęc omnia, quę dixi de or-
dine appellandi à iudicibus ordinarijs, & à
delegatis, vt hodie non seruentur, teste Bar.
in l.32.pręcipimus.quem ibidem citat, & se-
quitur Paul.de Castr.C.de appel.vbi ait, ma
teriam dictæ.l.in qua agitur de relato ordi-
ne appellandi, esse fastidiosam, quia (inquit)
non est in vsu, quod testatur idē Bar. in l.1.
§.si quis in appellatione.num.9.ff.de appel.
vbi ait, esse limitatam secundū diuersas con-
stitutiones curiarum, & Greg. Tolos. tract.

de

de appell. lib. 3. cap. 14. sub num. 2. vbi ait, quòd hæc antiqua, hodie non obtinent, & quòd tunc etiam quando obtinebant, erant consideranda iuxta mandata, quæ dabantur potestatibus, à quorum, inquit, mandatorum terminis non licebat missis in Prouinciam discedere.

13 Ratio huius limitationis, & inobseruantiæ, (loquendo de appellationibus in causis prophanis) est, quia Imperator magnificus, & gloriosus, sicut aquila distribuens prædam suam, & non curans in omnibus epulis os apponere, Restaur. Castal. tract. de imper. q. 95. num. 2. tom. 16. fol. 70. iurisdictionem pluribus communicauit, quibus cognitionem tàm primarum, quàm secundarum causarum cum mero, & mixto imperio, & sub varijs, & diuersis inuestituris in perpetuum concessit adeo, quòd, alterato, & mutato dominio, quo dominabatur Princeps tempore illius legis. præcipimus. mutatus etiam est ille ordo appellandi.

ARTICVLVS II.

AD SECVNDVM articulū: Qualis ordo seruetur hodie in appellationibus à sententijs delegatorum.

14 Concludo, quòd à delegato vnius causæ appellatur ad delegantem, siue is sit delegatus à Principe, siue ab alio ordinario inferiore, Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. vers. si verò à delegato. num. 5. lib. 2. fol. 488. &, quòd à delegato appelletur ad delegantem, & non ad superiorem, refert ex pluribus Frecc. tract. de subfœud. lib. 2. auct. 13. num. 4. fol. 346. &, quòd appelletur ad ordinarium delegantem, scribit Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in gloss. coram vobis. sub num. 10. vers. inde quæritur. fol. 405. & sic possumus intelligere Glos. in l. 32. præcipimus. in verbo. iudicandas. C. de appell. Guid. de Suz. tract. de ord. iudic. tit. ad quē appellatur. sub n. 118. tom. 3. par. 1. fol. 38. Guid. Pap. tract. de appell. q. 32. nu. 31. tom. 5. fol. 58. Fed. Schen. tract. de appell. num. 8. tom. 5. fol. 55. Gail. in pract. obseru. lib. 1. obseru. 121. nu. 2. & communiter omnes in diuersis locis, dum simpliciter scribunt, à delegato appellari ad delegantem; quicquid in contrarium scribat Gl. in cap. 28. anteriorum. in verbo. competens. 2. q. 6. dicens, appellari ad alium, quàm ad delegantem; procedit enim ista Gloss. secundum ius antiquum, de quo dixi supra sub

15 num. 10. vers. à delegato. † Et, quòd à delegato Principis appelletur ad Principem, non obstante, quòd ipse delegatus fungatur auctoritate Principis, scribit Breder. tract. de appell. par. 1. tit. 15. col. 138. litera A. vers. à delegato. & vers. si verò. & scripsi in fortioribus terminis infra q. 16. limit. 1. num. 154.

16 EXTENDE I. vt à delegato Papæ in tātū sit appellandū ad Papā, vt si sententia fuerit lata à delegato in partibus, vbi adsit Legatus de latere, q. ibi gerit vices Papæ, tamen non potest ad eum appellari, sed debet appellari ad ipsum Papam, Marches. tract. de commiss. par. 1. de commis. super diuers. cap. 28. num. 67. ibi. propterea. fol. 305. in secunda impressione.

SVBEXTENDE hanc extensionē, vt neque possit appellari ad Auditorem Cameræ, quia & si Auditor Cameræ sit ordinarius omnium appellationum, interpositarum à sententijs, extra Curiam latis à quibuscunque iudicibus, tam ordinarijs, quàm delegatis, vt in eius facultatibus, cōcessis à Greg. XIV. anno 1590. pridie idus Decembris n. 9. vers. & quascunque. tamē illæ facultates non procedunt in delegatis ipsius Papæ, sed procedunt in delegatis inferiorum; quia esset absurdum, quòd extra Curiam æquè comprehenderent etiam delegatos Papæ, & in Curia æquè excluderent etiam delegatos inferiorum.

Verum Auditor Cameræ aliter forsan de facto seruaret, & posset moueri, ex eo, quòd sicut facultates, excludendo delegatos in Curia, ex obseruata praxi intelliguntur excludere delegatos Papæ, ita etiam, includendo delegatos extra Curiam, intelliguntur includere delegatos Papæ; alias nos variaremus terminos, quos facultates non mutarunt: laudarem ideo, quòd facultas ista nominatim Auditori Cameræ cōcederetur.

17 EXTENDE II. vt ad ipsum ordinarium delegantem appelletur, siue esset delegatus ad totam causam, siue ad certam partem, Papien. in d. gloss. coram vobis. sub num. 10. fol. 405.

EXTENDE III. vt licet non fuerit delegatus spontè à delegante, sed iussu superioris, tamen non ad superiorem, sed ad delegantem appellatur l. vlt. dato iudice. ff. quis & à quo appell. Ang. Aret. in l. 1. §. si quis in appellatione. num. 4. vers. item nota

nota. ff. de appell. & relat.

EXTENDE IV. vt si Princeps mandet alicui, qui nõ habet iurisdictionem contentiosam (vt sunt Antiani) quòd committat certam causam, & ille committat, ab illo cõmissario, seu delegato appellandum erit ad eum, qui ex iussu Principis delegauit, sicque isto casu ille etiam habebit iurisdictionem contentiosam, quam non habebat, Paul. de Castr. in l. 1. §. si quis in appellatione. num. 4. & Ang. Aret. num. 6. vers. item nota secundum, & num. 8. vers. in ea gloss. ibi. ff. de appell. & relat.

18 INFERO I. ex eadem cõclusione, quòd à delegato ordinarij appellatur ad ordinarium, testibus Speculat. vbi supra, & Papien. in pract. in form. appell. à sent. diff. in gloss. 1. sub num. 10. fol. 405.

19 RESTRINGE istam illationem, vt nõ procedat, quando ordinarius delegauit, eò quia ipse erat suspectus, quia tunc à delegato appellatur ad superiorem ordinarij, vt dixi q. præced. nu. 42. similiter si delegatus subdelegat eò, quia ipse delegatus est suspectus, à subdelegato non potest appellari ad delegatum subdelegantem, vide infra num. 48. vers. limita primo.

20 INFERO II. quòd à sententia, lata ab Auditore Rotæ, appellatur ad Papam, qui causam appellationis delegabit alteri Auditori Rotæ, vt recenset Mandos. tract. de commiss. commis. 17. appellationis in prima instantia. in verbo. alicui alteri. fol. mihi 103. quem refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. nu. 34. vers. à sententia Rotæ Romanæ. & quòd appelletur ab Auditoribus Rotæ Romanæ refert eod. cap. 2. num. 56. vers. idem erit. nam Auditores Rotæ sunt delegati Papæ in definiendo, & pronuntiando, vt dixi lib. 1. cap. 26. num. 3. & causa semel effecta Rotalis, remanet in omni instantia Rotalis.

Nec fit iniuria Rotæ, quòd ab eius sententijs appelletur, quia, vt respondet Mandos. vbi supra in 3. ratione, satis est, quòd eadem Rota iudicet.

Minus fit præiudicium appellanti, quia quilibet Auditor Rotæ habet quatuor responsales, ideoque licet iudicet eadem Rota, tamen non ijdem Auditores; vnde seruatur decus tãti tribunalis, quia appellatur ad idem tribunal, sicque intelligas, Rotam non habere tribunal supra se, & consulitur appellanti, vt non idem Auditor iudicet, neque de eorundem voto.

21 INFERO III. quòd ab arbitris, electis ad cognoscendum de causa suspicionis, appellatur ad Papã, quia censentur eius delegati, vt dixi q. præced. num. 109. limit. 16.

22 INFERO IV. quòd à delegato ad vniuersitatem causarum, qualis est Inquisitor hæreticæ prauitatis, appellatur ad Papam delegantem, eiusque Congregationem Sancti offitij, & non ad Inquisitoris Prælatum, Zanch. tract. de hæret. cap. 29. num. 3. tom. 11. par. 2. fol. 261. quem refert, & sequitur Pegn. ad Eymer. direct. par. 3. comm. 31. vers. verum propter. fol. 492.

23 SVBINFERO ex hac illatione, quòd à Collectore Papæ, imponente subsidium, appellatur ad Papam, tanquam à Papæ delegato, Remig. de Gonn. de charitat. subsid. q. 52. num. 6. tom. 15. par. 2. fol. 180.

24 INFERO V. quòd à delegato Episcopi appellatur ad Episcopum, Gloss. in cap. 2. in verbo. officiali. de consuet. in 6. Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. num. 6. vers. sed secundum, lib. 2. fol. 188. Rot. decis. 3. alias 350. licet officialis. de offic. vicar. in nou. Guid. Pap. tract. de appell. q. 33. sub num. 31. tom. 5. fol. 58. Vel appellatur ad eius vicariũ generalem, Franch. in cap. 66. dilecti. num. 33. vers. secundo quæritur. de appell. & in cap. 3. romana. sub num. 5. vers. in gloss. in ver. ad se ipsos. eod. tit. in 6. Bertr. ch. tract. de episc. lib. 4. par. 7. q. 26. sub num. 36. tom. 13. par. 2. fol. 358. Maran. in suo spec. par. 6. in verbo. & quandoque appellatur, nu. 385. fol. 513. & ita tenere, reiecta distinctione Abbatis, quã sequitur Card. Alex. J. cap. dilecti. sub n. 15. nã omnis Vicarius potest cognoscere de appellatione, specialiter, & nominatim interposita ad eum, cuius est Vicarius, Frãch. d. cap. dilecti. n. 34. Et similiter à delegato Vicarij potest appellari ad Episcopũ, Frãch. in d. cap. dilecti. q. 4. nu. 38.

25 EXTENDE I. istam illationem, vt procedat etiam si causam delegasset Vicario generali, Abb. in cap. 66. dilecti. il 3. num. 18. de appell.

Confirmatur ex his, quæ scripsi infra nu. 81. restrict. 6. vbi dixi, quòd appellatur ad Episcopum in his, quæ non compræhenduntur in commissione generali.

26 EXTENDE II. vt procedat etiamsi appelletur à Vicario foraneo, seu non generali, quia ab eo appellatur ad Episcopum, Rot. d. decis. 3. num. 8. de offic. vicar. in nou. Rot.

Rot.diuers.decis.1131.causa matrimonialis. num.1.par.3.lib.3.Franch. in cap. 66. dilecti.num.35.& 36.vers.tertio quæritur. de appell. & in cap.3.romana. num.5.vers.in gl. in ver. ad seipsos, & ibidem Gemin. sub num.4.vers.oppono secundo.de appell.in 6. Abb.in cap.19.relatum. nu.8.vers.hinc est. de off.& potest.iud. deleg. Bertach. tract.de episc.lib.4. par.7.q.26.num.36.tom.13. par.2.fol.358.Curt.Iun. tract.de fœud.par. 7.& vlt.q.12.num.32. in fine tom. 10. par. 2. fol. 92.Maran.in d.verbo. & quandoque appellatur.num. 381. fol. 513. latè Mohed. decis. 5.alias 133.causa matrimonialis. sub num.1.& seqq. de appell.fol.154.quem refert, & sequitur Marches. tract. de commiss. par. 2. commiss. appell. cap. 6. sub num. 19. fol.107.& par.1.de commiss. appell. extra rom.cur.cap.6. num. 67. in fine fol. 76. dicens,posse appellari ad electionem appellantis ad Episcopum, vel ad Archiepiscopum. ratio est, quia iste vicarius reputatur pro delegato, & in vicaria delegata potest etiam de iure canonico à vicario appellari ad ordinarium,Bal.in l.19.à proconsulibus,nu.1. in fine,C.de appell. & quòd à vicario, qui non sit ordinarius, sed delegatus, appelletur ad eum,qui illum constituit vicarium,scribit Bar. quem citaui infra sub num. 103. vers. confirmatur secundo. nam si reputaretur pro ordinario, non posset appellari ad Episcopum iuxta ea, quæ scripsi infra num.53. mirum tamen est, quòd reputetur pro delegato, cum ei vniuersitas causarum certi loci,& hominum sit commissa,Anch.in clem.2.& si principalis.num.7. vers. secundo principaliter quæro. de rescrip.

27 RESTRINGE I. eamdem quintam illationem,quando Episcopus delegasset, eò quòd ipse erat suspectus, quia tunc non ad ipsum Episcopum,sed ad superiorem Episcopi appellatur,vt dixi q. præced.num. 42. & hic sup.num. 19.

28 RESTRINGE II. vt non procedat quando Episcopus delegat causam in fraudem,vt causa appellationis reuertatur ad se; nam non debet ex fraude reportare commodum,Specul.tit.de appell.§. nunc tractemus. vers.sed secundum.num.6. immò Episcopus posset isto casu excommunicari per superiorem,Abb.in cap.66.dilecti.il 3. sub num. 18.& Franch. q. 3. sub num. 37. de appell. dicens, quòd fraus probatur per coniecturas,& Gemin.in cap.3.romana.sub num. 4. vers. oppono tertio. & Franch. sub num. 5. vers.quid autem si episcopus. de appell.in 6. qui tenent, quòd sententia excommunicationis, lata à Metropolitano per modum constitutionis in genere contra committentes huiusmodi fraudes, sit valida;quod idem refert, & sequitur Bertach. tract. de episc. lib.4.par.7.q.26.sub num.36. tom. 13. par. 2. fol. 358. dicens, quòd sufficit, si constet per coniecturas.

Ratio huius restrictionis est,quia alias Episcopus posset de facili vsurpare iurisdictionem Metropolitani in cognitione causarum appellationum; nã posset causam sæpius delegare,vel posset in prima instantia sententiari à Vicario foraneo, in secunda à delegato,& in tertia ab Episcopo, sicque ferret in suo tribunali tres sententias.

29 Confirmatur hæc restrictio, quia licet à delegato appelletur ad delegantem, & non ad superiorem, & sic à sententia delegati à Barone appelletur ad ipsum Baronem delegantem secundum ea, quæ adducit Frecc. tract. de subfœud. lib. 2. auct.13.num.3.& 4.fol.346.Tamen, quia in Regno cautum est, ne Barones se intromittant in causis appellationum, quæ spectant ad Curiã Regis, & Magister iustitiarius est ordinarius iudex omnium appellationum causarum Regni, dubitandum est, an posset appellari ad Baronem delegantem,Frecc. d. auct. 13. num. 5.nam posset de facili fieri fraus per Baronem, vt vsurparet sibi per indirectum causas appellationum, committendo,& delegando causas particulares ad hoc, vt ad eum esset appellandum,Frecc.d.auct. 13. sub num. 6.vers.secundo.fol. 346. & ideo non ad Baronem, sed ad magnam Curiam Vicariæ esse appellandum concludit ibidem num. 8.& ego retuli, & sequutus sum infra num. 50.limit.3.

30 AMPLIA I. nunc conclusionem,positam supra num.14.vt procedat etiam in subdelegato delegati ad vniuersitatẽ causarum, quia ab illo subdelegato appellatur ad delegatum vniuersitatis causarum, qui subdelegauit secundum ea, quibus magis adhærere videtur Specul.tit.de appell.§. nunc tractemus.num.3. vers. & hoc in ordinarijs. & num.10.vers.porrò si appellatur.lib.2.fol. 188. reprobata contraria opinione, quam mox adducam.

Contra istam ampliationem tenet Gloss. 1.in l.1.§.ab eo.ff. quis & à quo appelletur. Maran.

Maran.in suo spec.par.4.distinc.5.sub num. 28.vers.quarto differunt.fol.102.& Abb. in cap.66.dilecti.il 3.sub num.10.vers. tertius casus.de appell.qui dicunt,à subdelegato appellari ad primum delegantem, sicque non ad delegatum vniuersitatis causarum, quia delegatus ad vniuersitatem causarum licet censeatur quasi ordinarius in eo, quod potest subdelegare vnam causam ; tamen in appellatione, interponenda à subdelegati sententia, non censetur quasi ordinarius : vnde, si delegauit causam in totum, appellatur non ad ipsum, sed ad illius superiorem, & sic,omisso medio, ad primum delegantem, prout idem dicimus in delegato ad vnam causam, qui illam in totum subdelegauit, quia à subdelegato non appellatur ad delegatum, sed ad primum delegantem,Abb.vbi supra, quem refert,& sequitur Franch.in eod. cap. 66. dilecti. num. 31.vers. quid autem. quare secundum Abb. & Franch. quantum ad appellationem nulla est differentia inter subdelegatum delegati ad vniuersitatem causarum,vel subdelegatum alterius delegati specialiter ad vnam causam:vnde sicut in delegato vnius causæ consideratur solū, an integram causam subdelegef,vel an sibi aliquid reseruet ; ita etiā considerandum est in delegato ad vniuersitatem causarum.

31 AMPLIA II. vt procedat etiam in subdelegato Papæ, seu Principis, quia ab eo appellatur ad delegatum subdelegantem, cap.7.si delegatus.in fine, & ibi Io. And.de off.& pot.iud.deleg.in 6. Specul. tit. de appell.§.nunc tractemus.nu.7. vers.cæterū.lib. 2.fol.188.Guid.de Suz.tract.de ord. iudic. tit.ad quem appellatur.sub n.118. tom.3.p. 1.fol.38.Bar.in l.1.§.ab eo.nu.2.vers.item oppono.ibi. aut appellatur.ff. quis & à quo appell. Fed. Schen. tract. de appell. num.8 tom.5.fol.55.& Rebuff.tract.de appell. in præfat.sub num.33.tom.3.fol.478.

Ratio est, quia ipse delegatus Papæ repræsentat Papam, meritò non est appellandum ad Papam, sed ad ipsum delegatum, cap.27.super quæstionum. §.porrò. de offic. & potest. iud. deleg. & notant Abb. in cap. 66.dilecti.il 3.nu.11.de appell. & Leonard. in addit.ad pract. Pap. in forma appellationis à sententia diffinitiua,in gloss. & ad quēcumque in verbo appellare fol.416.& adde omnino, quæ scripsi q. præced. num. 63.& 64.sublim.1.vers.ratio.& infra.num. 45.

32 DECLARA, istam secundam ampliationem procedere, quando delegatus, qui subdelegauit, reseruauit sibi aliquid causæ subdelegatæ, vt,sublimitando,latius dixi quæst. præced. num. 63.

Secus si nihil sibi reseruauit,quia tunc appellatur ad Papam,omisso delegato, vt prosequor in seq.limit.2.num.34.

EXTENDE hanc declarationem, vt sit vera tàm de iure canonico, quàm de iure ciuili,reprobata differentia,quam ponit Bar. quia communiter non tenetur,teste Maran. in suo spec.par. 4. distinct. 5. sub num. 28. vers.quarto differunt. fol. 102. qui tamen non vere loquitur, dum etiam reijcit differentiam inter appellationem à subdelegato Principis, & appellationem à subdelegato alterius ordinarij inferioris : nam remanet differentia,vt patet ex his,quæ retuli, & secutus sum infra num. 44. vers. contra. & num.45.vbi videas.

33 LIMITA I. eandem secundam ampliationem,vt non procedat in Francia,quia ibi à subdelegato Regis appellatur ad Regem,vel ad supremam Curiam,Rebuff.tract. de appell.in princ.num.33. tom.3.fol.478.

34 LIMITA II. quando delegatus, subdelegādo,nihil sibi reseruauit,quia tunc appellatur ad Papam delegantem, cap. 27. super quæstionum. §. porrò. & ibi Felyn. in princ. num. 12. de off. & potest.iud. deleg. Fed.Schen.tract. de appell. sub num.8. tom. 5.fol. 55.& Cæs.Barzius in bononien.decis. 155.præsupposita.sub num.2. & quòd si sit à delegato subdelegata tota causa, & appelletur ab isto subdelegato, debeat appellari ad ordinariū, & non ad delegatum,qui subdelegauit, scribit Papien. in pract. in form. appell.à sent.diffin.in gloss.coram vobis.nu. 10. vers. inde quæritur.fol. 405. & esse appellandum ad primum delegantem, omisso medio, quando delegatus subdelegauit totam causam,testatur,& sequitur, communē esse conclusionem Maran.in suo spec. par. 6. act.2.princip.in verbo.& quandoque appellatur.sub num.386.fol.513.& quòd Decretistæ ita teneant, vt non possit appellari ad eum,qui subdelegauit, & hoc procedat in eorum foro, scribit Bar. in l. 1. §. ab eo. sub num.1.ibi.decretistæ tamen.ff.quis & à quo appell.

Contra istam limitationem,& etiam contra secundam ampliationem, positam suprà, facit conclusio,quā colligit Papien. in pract.

in

in form.appell.à sent.diffin.in gloss. coram vobis.sub num.10. ibi. sicque patet ex prædictis. fol. 405. in fine: colligit ergo ipse, quòd à sententia diffinitiua, lata a subdelegato super tota causa,appellatur ad ordinarium, idest, ad primum delegantem; sed ab interlocutoria appellatur ad delegatum subdelegantē: quæ conclusio, si vera est, euanescit consideratio supra scripta, an delegauerit totā causam, seu aliquid sibi reseruauerit.

Ratio huius conclusionis in prima parte est,quia,lata sententia diffinitiua super tota causa,nihil potuit subdelegans sibi reseruare,& iam functus est officio suo; alias posset ista via ordinarius habere plures appellationes in fraudem superioris: nam semel appellaretur ad subdelegantem, & à subdelegante appellaretur ad ordinarium delegantem.

Ratio etiam in secunda parte potest esse, quia,non prolata sententia diffinitiua,videtur de sui natura remanere iurisdictio apud subdelegantem,si contingat appellari.

Non recedas ab ampliatione, & limitatione,quia & si rationes,contra eas adductę, videantur vrgere, tamen ampliatio, & limitatio communiter * tenentur.

35 EXEMPLIFICA I. extendendo istam secundam limitationem totius causæ subdelegatæ, appellationisque propterea interponendæ ad Papam,vt procedat etiam quando delegatus, subdelegando, committeret alteri vices suas quousque non reuocauerit eas, quia isto casu, si eas non reuocauerit,sententia, quam subdelegatus proferret,erit valida, & ab ea appellabitur ad Papam indistinctè: imò appellaretur ad Papam etiamsi appellari contingeret ante quam subdelegatus diffinitiuam proferret sententiam, secundum vltimam opinionem,quā refert,& ideo censetur approbare Spec. tit. de appell.§. nunc tractemus. sub num. 9. vers. sed quid si delegatus.lib.2. fol. 188. censetur enim Doctor tenere eam opinionem, quam refert vltimo loco,etiamsi dicat,quòd aliqui eam tenent, Affl. in constit. Regn. rubr.37.statuimus.q.6. num. 26. in fine lib. 1. quare in casu huius exēplificationis erit, ac si delegatus nihil sibi reseruasset.

Contra istam exemplificationem probat apertè textus in cap.7.si delegatus. in fine de offic.& pot. iud. deleg. in 6. quod notat Io.And.in addit. ad Spec. d. §. nunc tractemus.num.9.in fine in verbo.subdelegatum eius.lib.2.fol.188. & tenet in effectu Gloss. vlt.in d. cap. si delegatus. potuit enim delegatus subdelegando reseruare sibi executionem, & virtute huius reseruationis debet ad eum appellari à subdelegato, Abb.in cap. 27.super quæstionum.§. porrò. num.3. de off. & pot. iud. deleg. sicque reprobatur in primis opinio Tan.qui dicebat, delegatum non posse sibi reseruare solam executionem sententiæ; reprobatur etiam opinio Ber. & Innoc. qui dixerunt, quòd licet delegatus possit reseruare executionem, si tamen appelletur à sententia, non appellabitur ad eū, sed ad primum delegantem, prout has reprobationes considerauit Gl. vlt. in d.cap.si delegatus.maximè autem procedit hæc opinio contra exemplificationem, quando à subdelegato appellaretur ante sententiam, quia tunc posset eò certius appellari ad delegatum, quia adhuc poterat causam ad se reuocare, vt scribit Spec. d. §. nunc tractemus.num.9.sicquè ista exemplificatio vndique corruit, & non est bona, quia dicitur sibi reseruasse,& ideo ad eum appellabitur.

36 EXEMPLIFICA II. extendendo, vt procedat etiam,quando sunt dati duo delegati,quorum vnus subdelegat totaliter vices suas: alter verò committit solum aliquid; quia isto casu attenditur subdelegatio illius,qui totaliter subdelegauit, ideoque debet appellari ad Papam,& non ad parem, quasi sit facta subdelegatio totius causæ sine aliqua reseruatione,Specul.tit.de appell. §.nunc tractemus.num.11. vers.sed pone. lib.2.fol. 188. qualitercunque enim permisceas delegatam,& subdelegatam in totum cum subdelegata in partem,semper appellatur ad Papam, vt scribit Io. Andr. in addit. ad Spec.d.num.11.in verbo.ibi no.quia debet inspici maior iurisdictio.

37 EXTENDE istam exemplificationē, vt procedat etiam in casu,quo vnus ex duobus Papæ delegatis alterum simpliciter subdelegauerit, & ab isto subdelegato, qui solus remansit iudex,contingat appellari,quia non ad subdelegantem, sed ad Papam debet appellatio interponi, quia ille, qui habet iurisdictionem delegatam, & subdelegatam consideratur perinde,ac si esset in totum delegatus respectu appellationis, interponendæ ad delegantem primum, qui fuit Papa, & ratio est in promptu, cur illud compositum assumat in totum naturam alterius speciei,hoc est,delegati,quia sic assumendo, minus iuri communi derogatur: nam si appella-

pellaretur ad subdelegantem resultaret absurdum, quia subdelegans cognosceret de facto sui collegæ, cum tamen par in parem non habeat imperium, teste Abb. quem refert, & sequitur Contar. in l. vnica.limit.2. in princ. sub num. 28. & 29. C. si de mom. poss. notans ibidem num. 25. & 27. quòd mixtum assumit naturam illius simplicis, quod est fauorabile, & d.num. 28. quòd in casibus mixtis attendi debeat, quod est conforme iuri communi; & non id, quod tendit contra ius commune, cum fauor odio præferri debeat.

38 RESTRINGE istam extensionem, vt non sit vera, si vnus delegatus committat alteri condelegato vices suas, reseruando sibi aliquid, quia appellabitur ad ipsum condelegantem; & ratio est, quia licet non appelletur de pari ad parem, & ideo videatur appellandum esse ad Papam; tamen non est ita, quia condelegatus, recipiendo condelegationem, efficitur minor, & hoc est verum, si ad sit clausula (quod si non ambo) sed si non adsit hæc clausula, appellabitur ad Papam, Spec.d.§.nunc tractemus. num. 12. vers. sed in illa q. lib.2.fol.188. & quòd appelletur ad subdelegantem, & non ad Principem delegantem quando subdelegans non subdelegauit in totum, refert, & sequitur Cæsar Barzius in bononien. decis. 155. præsupposita. sub num. 2.

Contra istam restrictionem tenent Glos. in cap. 3. si duo. in verbo. duobus alijs. de offic. & potest. iudic.deleg.in 6. Io.And. in addit.ad Spec.vbi supra, in verbo.minorem. dicens, quòd opinio Speculatoris esset vera, si condelegatus procederet ex sola condelegatione, sed quia delegatio est permixta, absit, inquit, vt appelletur ad collegam, Franch.in cap.66.dilecti.nu.28. versi.quarto intellige.de appell.Felyn.in cap.27.super quæstionum.§.porrò.num.15.in fine fall.vlt. de offic.& potest.iud. deleg.

39 Confirmatur hæc opinio contra restrictionem, quia; si sint delegati tres iudices, quorum duo ex eis duobus alijs non in totum subdelegent vices suas, ipsique subdelegati procedant cum tertio delegato, & appelletur ab ipsis delegato, & subdelegatis; non appellabitur ad condelegatos, sed ad primum delegantem, vt puta ad Papam. d.c.3. si duo ex tribus.de offi.& pot. iud. del. in 6. & ita in effectu inclinarunt omnes Domini de Rota in decis.16. alias 387. si tres. num. 1. in fine de off. & pot. iud. deleg. in nou. in casu, quo vnus ex tribus delegatis cum clausula, *quod si non omnes, &c.* alijs duobus collegis suis commiserat vices suas non in totũ cum clausula, *donec, &c.* & hoc est expeditum per dictum cap. si duo. vt dicit Io.And. in addit. ad Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. sub num. 11. vers. quid si sint tres. in fine, in verbo. §. si verò. lib. 2. fol. 188. & ita firmissimè teneas, quicquid sentiat Spec. d. num. 11. in fine, dum vltimo loco scribit, quòd aliqui tenẽt, esse appellandum ad tertium delegatum, si in literis sit clausula illa, *quod si non omnes, &c.*

40 EXEMPLIFICA III. extendendo vt procedat etiã quãdo delegatus in subdelegatione reseruat sibi aliquos actus, puta litis contestationem, vel receptionem testiũ, hosque actus expedit, & deinde pars quandocumque appellat à subdelegato, quia isto casu delegatus, qui subdelegauit, nihil habet iurisdictionis reseruatæ tempore appellationis, & consequenter debet appellari ad Papam, vt scribit Io.And. in cap.7. si delegatus. sub num. 1. ibi. quicquid. de offic. & potest. iud. deleg. in 6. quem refert, & sequitur Felyn. in cap. 27. super quæstionum. §. porro. fall. 4. sub num. 13. eod. tit. extra.

41 EXEMPLIFICA IV. quando delegatus reseruasset sibi solum consilium, quia hæc reseruatio non facit, quominus subdelegauerit totam, Fely. d. §. porrò. fallen. 5. sub num. 13.

42 LIMITA. III. vt nõ procedat, quando pars appellauit à subdelegato ad sedem Apostolicam, & subdelegatus detulit appellationi, quia tunc per illam delationem deuoluta est iurisdictio ad superiorem; & nulla remansit in delegato, quamuis delegatus subdelegauerit vices suas donec duxisset assumere, aut reuocare, & quamuis appellatus à delatione appellationis appellauerit ad delegatum, qui processerit in causa, Mohed. decis. vlt. 10. alias 321. in causa bracharen. de appell. fol. 158.

43 AMPLIA III. eandem conclusionẽ positam supra num. 14. seu potius subamplia primam ampliationem, positam supra num. 30. vt procedat in quocunque subdelegato, siue sit subdelegatus Papæ, seu Principis; siue sit subdelegatus alterius inferioris, quia semper à subdelegato appellabitur ad delegatum subdelegantem secundum prima motiua, quæ facit Spec. tit. de appell. §. nunc

§. nunc tractemus num. 10. vers. porrò si ap pelletur lib. 2. fol. 188. & ita, nulla constituta differentia, an sit subdelegatus Principis, vel alterius inferioris; sed solum an delegatus subdelegauerit totam causam, vel aliquid sibi reseruauerit, scribunt Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffinit. in glos. 1. sub nu. 10. fol. 405. dum loquitur de subdelegato iudicis ordinarij, & Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 386. vers. tertia principalis regula. fol. 513. & aperte in 4. par. distinc. 5. sub num. 28. vers. quarto differunt. fol. 102.

44 Contra istam ampliationem tenet apertè Bar. in l. 1. §. ab eo. sub num. 2. vers. item oppono. ff. quis & à quo appell. dicens distinguendo, quòd, si appellatur à subdelegato delegati ordinarij, appellatur ad ipsum ordinarium, omisso subdelegante medio; quod (licet obscurè) sentire videtur etiam Guid. de Suz. tract. de ordin. iudic. tit. ad quem appel latur. sub num. 118. in fine fol. 38. dicens; quòd, si sit delegatus ab ordinario, appellatur ad ordinarium, & non ad delegatum.

45 RETENTA ampliatione in subdelegato non totius causæ.

EXPLICA eam, vt aliter procedat in subdelegato Papæ, & aliter in subdelegato inferiorum, quia à subdelegato Papæ appellatur ad delegatum, quia, cum is gerat personā Papæ, idē est appellare ad ipsū, vel ad Papā per ea, quæ scribit Abb. quem retuli, & sequutus sum quæst. præced. num 64. & 69. in 2. allegatione, & dixi supra sub nu. 31. versi. ratio. Secus est in subdelegato inferiorum, quia ab eo potest, omisso delegato medio, appellari ad Papam, vt retuli, & sequutus sum d. num. 69.

46 EXTENDE secundū membrū huius intelligentiæ vt procedat etiam si esset delegatus. seu subdelegatus Lagati Papæ, quia à sētētia ipsius delegati, seu subdelegati posset adhuc appellari ad Papā, omisso Legato, seu eius delegato, qui sunt medij, Abb. & Felyn. in locis, à me citatis d. quæst. præced. num. 69. restric. 3.

47 DECLARA extendendo easdem am pliationes, vt in tantum à subdelegato appelletur ad delegantem, vt si delegatus, qui subdelegauit, desinat esse delegatus, appelletur ad eum, qui erit postea in eius loco, Gloss. in l. 32. præcipimus. in verbo. iudicandas. C. de appell. & ibidem Salyc. num. 4.

48 LIMITA I. nunc principalem conclusionem, positam supra num. 14. vt non procedat quando delegatus subdelegauit eo, quòd ipse erat suspectus, quia tunc à subdelegato non appellatur ad delegatum subdelegantem, sed ad alium superiorem per ea, quæ de ordinario delegante retuli, & sequutus sum supra nu. 19. & q. præced. nu. 42

49 LIMITA II. eandem conclusionem, in qua asseruimus, à delegato Principis appellari ad ipsum Principem, vt non procedat, quando Princeps ordinasset aliquem iudicem appellationum, interpositarum, seu interponendarum ab eius delegatis, quia tunc non appellaretur ad ipsum Principem, sed ad illum iudicem, vt in prouincia Marchiæ, vbi à delegatis Papæ in ea prouincia non appellatur ad Papam, sed ad Rotam Maceratensem secundum opinionem, quam sæpè tenuit illa Rota, à me citata infra sub num. 99. vers. & licet eadem. & similiter hic in Curia, vbi Auditor Cam. procederet in appellationibus à delegatis Papæ extra Curiam, vt dixi supra sub num. 16. versus finē.

50 LIMITA III. vt non procedat in Regno Neap. quia non solum à delegato Baronis, sed à delegato ipsius Regis appellatur ad magnam Cur. Vicariæ, quæ cognoscit de appellationibus omnium delegatorū, etiam si sint delegati à Rege, Frecc. tract. de subfœud. lib. 2. auct. 13. num. 8. fol. 346. quem retuli supra num. 29.

Contrarium in delegatis Regis, scribit Carau. super rit. 52. sub num. 2.

51 LIMITA IV. vt non procedat quando appellatur à sententia delegati in procedendo, vt puta Princeps rescribit alicui ordinario, quòd in tali causa, quæ spectat ad ipsum, procedat iurisdictione extraordinaria, summariè, & de plano: sed declara cum hac distinctione: aut appellatur ab aliqua interlocutoria, & tūc appellatur ad Principē delegantem, quia in interlocutorijs est delegatus: aut appellatur à diffinitiua, & tunc appellabitur ad proximum superiorem ordinarij, quia in definiendo est ordinarius, Paul. de Castr. in l. 57. qui procuratorem. vers. per prædicta. num, 8. & 9. ff. de procur. & defens. dicens, quòd hoc voluit Iacob. Butr. & quòd sibi multum placet de iure. Et quòd intelligatur delegatus quantum ad procedendum, sed remaneat ordinarius in sententiando, & ideo ab eo appelletur tanquam ab ordinario, refert, & sequitur Cæs.

R Barz.

Barz. in bononien. decis. 155. præsupposi-ta, num. 3.

Contra istam limitationem videntur sentire Io. Andr. & Bal. quos citat idem Paul. de Castr. dum sentiunt, quòd iste sit delegatus propter alterarum modum procedendi.

LIMITA V. vt non procedat in appellationibus ad Auditorem Cameræ, quia à delegato, tam in Curia quàm extra potest appellari ad Auditorem Cameræ, dummodo non sit delegatus Papæ, vide supra num. 16. vers. subextende.

ARTICVLVS III.

AD TERTIVM articulum: Ad quos appelletur à sententijs, latis à iudicibus ordinarijs ecclesiasticis.

Respondeo, in iudicibus ecclesiasticis seruandũ esse ordinẽ gradatim, quia vniuersitas ecclesiastica ex vario dignitatũ gradu decoratur ad instar ecclesię triumphantis, in qua dicimus esse gradatim choros Angelorum, cap. vlt. ad hoc, dist. 89. & nisi sua cuique iurisdictio seruetur, ecclesiasticus ordo, & neruus ecclesiasticæ disciplinæ confunditur, cap. 39. peruenit. in fine, 11. q. 1. & exornat Card. Alex. in rubr. num. 20. de appell. & iste ordo gradatim appellandi à sententijs, latis à iudicibus ecclesiasticis, est iste.

52 AB ARCHIDIACONO appellatur ad Episcopum, cap. 3. romana, §. ab archidiaconis. de appell. in 6. Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus, in princ. lib. 2. fol. 188. seu ad Vicarium: & similiter ab Abbate, ab Archipresbytero, & quouis alio Prælato, subdito Episcopo, appellatur ad Episcopum, & non ad Archiepiscopum, quia est appellandum gradatim, non omisso medio, Gemin. in d. §. ab archidiaconis. num. 4.

53 A VICARIO nunquid appelletur ad Episcopum?

Resp. quòd non, quia esset appellatio ad idem tribunal, seu saltem ad parem iudicem, cap. 3. romana, de appell. in 6. & text. & Gl. in cap. 2. in verbo. officiali. de consuet. in 6. Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. vers. vt autem in hoc. num. 3. in fine. lib. 2. Archid. in cap. 7. si delegatus. sub nu. 4. vers. sed ob. de offic. & potest. iud. deleg. in 6. & in cap. 28. anteriorum. num. 2. 2. q. 6. Bertach. tract. de episc. lib. 4. par. 7. q. 26. num. 36. & 38. tom. 13. par. 2. fol. 358. & par. 5. q. 37. num. 67. fol. 350. Nicell. tract. de concor. glos. concor. 6. nu. 83. fall. 41. to. 18. fol. 194. Guid. Pap. tract. de appel. q. 32. num. 31. fol. 58. dicens, quod appellatur ad eum, ad quem appellaretur, si esset lata ab Episcopo, Dec. in cap. 66. dilecti. il 3. num. 20. & seqq. de appellat. Put. decis. 503. die eodem. lib. 2. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. num. 380. & 381. fol. 513. Marches. tract. de commiss. par. 2. commiss. appellat. cap. 6. num. 19. fol. 107. & est omnium communis * conclusio: nam iste Vicarius tenetur pro ordinario, vt scribit Spec. vbi supra, & Innoc. in cap. romana. in princ. de appell. in 6. post tit. de appell. fol. 131.

54 Confirmatur hæc communis conclusio, quia iurisdictio Vicarij est adeo connexa cum Episcopo, vt, suspenso, & excommunicato Episcopo, censeatur suspensa iurisdictio Vicarij ipsius, Franch. d. cap. 66. dilecti. num. 34. ibi. hinc est quod omnis. de appell. & quod, excommunicato Episcopo, Vicarius non habeat exercitium iurisdictionis, scribit Anch. in clem. 2. & si principalis. sub num. 5. vers. quærit. de rescrip. & faciunt quæ scripsi supra num. 24. illat. 5.

Contra istam communem conclusionem: quòd enim Legistæ velint, quòd à sententia Vicarij appelletur ad constituentem, seu ad suum Episcopum, testatur, licet ipse non sequatur, Card. Alex. in rub. sub num. 18. de appell. hæcque contraria opinio comprobatur multis argumentis.

Primo, quia à delegato potest appellari ad delegantem, vt dixi supra num. 14. & seqq. & argumentando scribit etiam Bar. in l. 32. præcipimus. not. & num. 2. C. de appell. & tamen delegantis, & delegati est idem tribunal.

55 Secundo, quia à sententia magni Camerarij in Regno Neap. datur reclamatio, seu supplicatio ad idem tribunal tantum ex moderna Regis tolerantia, vt refert Frecc. tract. de subfeud. lib. 1. tit. de offi. mag. cam. num. 15. & 16. fol. 41. & hic in Vrbe à sentẽtijs inappellabilibus, latis per locũtenentẽ in ciuilibus Illustrissimi Vicarij, datur recursus ad Vicesgerentem, & à sententijs inappellabilibus, latis per locumtenentem in ciuilibus Reuerendissimi Gubernatoris, datur recursus ad Gubernatorem, qui solet alium deputare, vt dixi infra num. 131. & 143. & latè infra q. 19. rem. 3. num. 13.

Tertio

Tertio faciunt, quæ de officiali Baronis, de Vicario Principis, de Vicario Præfecti prætorio, & de Vicario Papæ scripsi infra num. 106. & seqq. & num. 130.

56 Quarto facit, quia si causa sit à Papa delegata Episcopo, non potest eius Vicarius illam cognoscere, licet sit idem tribunal; & è contra, si sit delegata Vicario, non potest Episcopus in ea se intromittere, nec sententiare, Anch. in clem. 2. & si principalis. num. 5. de rescrip. Franch. in cap. 66. dilecti. q. 5. num. 40. de appell. Bertach. tract. de episc. lib. 4. par. 5. q. 32. num. 59. & par. 7. q. 4. num. 4. tom. 13. par. 2. fol. 350. & 357. & Marches. tract. de commiss. par. 2. de commiss. auoc. caus. cap. 4. cap. 4. num. 108. fol. 506. in secunda impressione.

Intellige hoc argumentum, vt Episcopus tunc non cognoscat de causa delegata Vicario, quando est illi delegata sub nomine proprio, & dignitatis, vel sub nomine proprio tantum; secus si sub nomine dignitatis tantum, quia tunc, mortuo, vel absente Vicario, posset Episcopus cognoscere, Franch. & Bertach. in locis supra proximè citatis, sed Vicarius nunquam cognoscit de causa, delegata Episcopo absolute, Bertach. d. par. 5. q. 32. num. 59. & ideo videmus passim, quòd Cancellaria in rescriptis ad Episcopos addit, *vel eius in spiritualibus generali Vicario*, Marches. d. tract. de commiss. par. 1. de commiss. ext. rom. cur. cap. 6. num. 24. & 25. fol. 71. in secunda impressione.

Quinto, quia licet non possit appellari à sententia Potestatis, tamen potest appellari à sententia eius Vicarij, ideoque licet Episcopus esset priuilegiatus in hoc, vt ab eius sententia non posset appellari, tamen posset appellari à sententia eius Vicarij, vt retuli, & sequutus sum infra q. 16. limit. 1. num. 70. vers. prima enim confirmatio.

57 Sexto, quia Episcopus potest auocare ad se causam, vel aliud negotium, agitatum coram suo Vicario, & facta auocatione non valet, quod postea fieret per Vicarium in illa causa: potest enim Episcopus inhibere suo Vicario, ne in certa causa, aut alio negotio se intromittat, Franch. in cap. 56. vt nostrum. not. 3. sub num. 3. de appell. & Maran. quem retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 66. num. 21. in fine. quare Episcopus potest cognoscere de causa inchoata à Vicario, sed non è contra, Franch. in cap. 3. romana. num. 2. de appell. in 6. Imò potest etiam ex toto reuocare Vicarium ad libitum, Franch. in d. cap. vt nostrum. not. 3. sub num. 3. etiam si esset constitutus cum iuramento de non reuocando, Bertach. tract. de episc. lib. 4. par. 7. q. 12. num. 14. tom. 13. par. 2. fol. 357.

Septimo, quia licet, recusato Episcopo vti suspecto, censeatur etiam suspectus Vicarius, tamen non è contra, recusato Vicario, vti suspecto, non dicitur suspectus Episcopus, sicque quoad recusationem nō censetur idē tribunal, Franch. in cap. 66. dilecti. q. 14. nu. 53. & 54. de appell. & quòd si est suspectus Episcopus possit allegari suspectus Vicarius, vide infra num. 68.

Octauo, quia demum consistorium Episcopi, & Vicarij non videtur idem propter maiorem iurisdictionem, quam habet Episcopus in multis, vt ostendunt Gemin. in cap. 3. romana. num. 7. vers. gloss. super. & Franch. num. 2. 3. & 4. de appell. in 6. & latè Bertach. tract. de episc. in pluribus locis, & quòd Episcopus, cōmittens suam iurisdictionem Vicario, censeatur semper maiorem apud se reseruasse, retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 66. sub num. 5. vers. difficultas.

58 RETENTA communi conclusione, quòd à Vicario non appelletur ad Episcopum.

EXTENDE I. vt procedat etiam in extraiudicialibus, Rot. decis. 7. alias 371. quę est vlt. si episcopus. sub num. 2. ibi. audiui postea. de off. vic. in nou. quam refert, & sequitur Nicell. tract. de concor. gloss. concor. 6. fall. 41. num. 83. in fine, tom. 18. fol. 194.

59 EXTENDE II. vt neque à consuetudine possit induci, vt à Vicario appelletur ad Episcopum, cap. 2. non putamus. & ibi Gloss. in verbo. officiali. de consuetud. in 6. Franch. in cap. 66. dilecti. il 3. vers. in ea. glos. num. 32. Dec. vers. in ea glos. num. 20. & seqq. de appell. Bertach. tract. de episcop. lib. 4. par. 7. q. 26. num. 36. tom. 13. par. 2. fol. 358. & Rol. à Vall. cons. 75. in isto crimine hæresis. num. 17. lib. 3. & optimè faciunt, quæ scripsi supra quæst. 2. num. 9. & 10. vbi videas.

60 EXTENDE III. vt neque à gestis in capitulo, in quo Episcopus præsidet, vt Prælatus, appelletur ad ipsum Episcopū cap. 11. à collatione. de appell. in 6. Abb. in cap. 66. dilecti. il 3. num. 17. de appell.

Card. Iacobat. tract. de concil. lib. 10. art. 1. sub n. 8. tom. 13. par. 1. fol. 351. neque à Vicario, & officiali principali ad ipsum Capitulum, Panuin. tract. de offic. & potest. capit. sed. vacan. q. 10. 2. par. princ. nu. 14. tom. 13. par. 2. fol. 429. & Gamb. tract. de auct. leg. de lat. lib. 9. num. 55. fol. 219. eod. tom.

Secus tamen esset, si Episcopus interuenisset in Capitulo, tanquam Canonicus, quia tunc appellaretur ab eodem ad eundem aliter consideratum, d. cap. à collatione. de appell. in 6. Abb. vbi supra, & Euer. in loco, de tanquam, num. 9. vers. sexto facit. fol. 696. dicens, quòd, si à collatione beneficij, per Episcopum, vt Canonicum, & Capitulum in mei præiudicium facta, volo appellare, debeo appellare ad Episcopum, & non ad Archiepiscopum, quia, ex quo Episcopus non interfuit collationi factæ, vt & tanquam Episcopus, sed vt & tanquam Canonicus, non appellatur ab eodem ad eundem, sed ab inferiore ad superiorem, & subinde refert, & sequitur, quòd, si Episcopus habet vocem in Capitulo tanquam Canonicus, non debet habere primum locum in Capitulo, quia ibi non est vt Episcopus, sed vt Canonicus, & ideò Prælatus, vel senior Capituli debet habere primum locum; quod nos seruari videmus inter Canonicos sancti Petri, sancti Ioãnis, & sanctæ Mariæ Maioris hic in Vrbe, & pro confirmatione huius secundi membri extensionis vide infra sub nu. 92. vers. confirmatur 2. & quæst. 17. limit. 2. num. 86. vers. restringe decimo quarto. & facit etiam, quod scripsi infra q. 16. limit. 5. num. 9. vers. sublimita primo.

Pro corroboratione totius extensionis vide infra sub num. 120. vers. à capitulo.

61 EXTENDE IV. vt idē sit de iure ciuili in quolibet Vicario generali, quia ab eius sententia non potest appellari ad eum, cuius vices ipse Vicarius gerit: esset enim appellare ad idem, vel par tribunal, seu auditorium; sed debet appellari ad maiorem iudicē, Bar. Dec. & Franch. quos citaui, & sequutus sum infra sub num. 78. vers. contra.

Contra istam extensionem vide infra d. num. 78. vers. restringe.

Non recedas ab extēsiōne, quam sequutus sum etiā infra sub d. nu. 78. vers. contra.

EXTENDE V. seu potius declara, vt, quod dixi in Vicario generali, procedat etiam in quolibet gerente vices generales Episcopi, seu alterius; quia isti dicuntur officiales Episcopi, & possunt vocari Vicarij, Gemin. in cap. 3. romana. num. 1. not. 1. de appell. in 6.

62 INFERO I. ex eadem communi conclusione, firmata supra num. 53. quòd à Papa non potest appellari ad Deum, quia Dei, & Papæ est idem consistorium, vt scribūt Io. And. in cap. 3. quāto. nu. 4. de transl. episcop. Card. Iacob. tract. de concil. lib. 10. art. 1. n. 52. tom. 13. par. 1. fol. 353. & Card. Alban. tract. de potest. pap. par. 2. num. 81. fol. 76. & sentiunt Ant. de Butr. & Abb. eod. cap. quanto. num. 4. & 5. dicens, quòd factum à Papa, vti Vicario Iesu Christi, attribuitur factum à Deo, cuius locum Papa tenet in terris; Et quòd Christus, & Papa habeant idem consistorium, scribit Mart. Laud. tract. de princip. q. 474. tom. 16. fol. 211. & quod à Papa non possit appellari ad Deum, firmat ex pluribus conclusiuè Card. Iacob. d. lib. 10. art. 4. per tot. fol. 355.

63 INFERO II. quòd non potest appellari à Papa ad Concilium per ea, quæ, sic firmando, adducit Iacobat. d. lib. 10. art. 1. num. 35. & seqq. vsque ad nu. 90. fol. 352. & seq. firmando etiam, quòd tenere contrarium esset hæreticum, quia esset constituere duo capita in ecclesia, prout admonet etiam Card. Alban. d. par. 2. num. 82. & 83. fol. 76. & quòd asseuerans, appellare licere à Papa ad vniuersale Conciliū sit hæreticus ex Bulla, in cœnadomini, refert, & sequitur Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 2. sub num. 10. vers. regula. & quòd ij, qui appellant ad vniuersale futurum Concilium, sint excommunicati in d. Bulla cœnædomini. patet ex dicta Bulla, num. 2. fol. mihi 884. & sunt puniendi tanquam hæretici, & rei læsæ maiestatis, vt in Bulla 3. Pij. II. execrabilis. fol. 75. & in Bulla 10. Iulij II. suscepti regiminis. fol. 160. & in bullario magno. fol. 156.

Nunquid à Concilio possit appellari ad Papam, vide infra num. 100. vers. à concilio, vbi cumulaui necessaria.

64 SVBINFERO ex hac illatione, vt neque possit appellari à Papa ad Cardinales etiam sede vacante, Manfred. tract. de card. decis. 391. tom. 13. par. 2. fol. 105. post Cardinalē Iacobat. quē citat, sed Card. d. tract. de concil. lib. 10. art. 1. num. 8. in 5. arg. tom. 13. par. 1. fol. 351. non sentit aliud, nisi quòd non appelletur à Papa ad Consistorium,

ftorium, fed capit is Concistorium pro Concilio, & ineptè argumentatur, quia, argumentando pro parte affirmatiua, adducit argumentum negatiuum: fed tu pro hac fubillatione habes etiam Gamb. tract. de leg. de lat. lib. 9. num. 55. & 56. fol. 219. qui, reprobata fententia Bartoli, tenet fede vacante non poffe appellari ad Cardinales; & benè videtur probari ex his, quæ fcribit Mart. Laud. tract. de princip. q. 478. tom. 16. fol. 212. dicens, quòd Vicaria non tranfit ad Concilium, fede vacante, & de cætu Cardinalium (inquit) non eft dubium, quia Vicarius ecclefiæ vniuerfalis folum Petro, & fucceſſoribus fuit datus, nec tranfit in alium, fede vacante.

65 DECLARA has duas illationes, & fubillationem, in quibus dicimus non poffe appellari à fententia Papæ, quia effet appellatio ad fe ipfum; vt non procedant fi appellaretur à Papa male informato ad eundem benè informandum, vt ipfemet corrigat, quia hæc appellatio effet admittenda, Card. Iacob. tract. de concil. lib. 10. art. 1. n. 59. tom. 13. par. 1. fol. 353. Martin. Lauden. tract. de princip. q. 42. tom. 16. fol. 205. Rot. diuerf. decif. 50. dubitaui in caufa bononien. num. 10. par. 2. Card. Alban. tract. de poteft. pap. par. 2. num. 80. tom. 13. par. 1. fol. 76. Dec. in cap. 5. fi quando. nu. 13. ibi. & ad præ dicta. de refcript. & Gabr. in conclus. lib. 2. conclus. 1. num. 6. limit. 3. qui tres poftremi loquuntur de appellatione à fententia Principis male informati de veritate, & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 5. & nu. 11. & 12. verf. appellari tamen. dicens, quòd poteft appellari ad eundem melius informatū, quia poteft appellari à mala informatione Papæ.

Circa hanc declarationem quid feruent Domini Lucenfes, vide infra q. 16. limit. 1. num. 137.

66 SVBDECLARA eandem declarationem, vt eiufmodi appellatio non fufpendat pronunciatum; vide infra q. 16. limit. 1. num. 35. verf. reftringe fecundo.

67 INFERO III. quòd à locūtenente nō poteft appellari ad eum, cuius eft locumtenens, quia eft idem tribunal; vide infra fub num. 130. verf. declara.

68 INFERO IV. quòd, fi eft fufpectus Epifcopus, poteft allegari fufpectus etiam eius Vicarius, Abb. in cap. 14. infinuante. not. 2. num. 2. Imol. num. 10. & Felyn. fub num. 1. ibi. fed quod poffit recufari. de offic. & poteft. iud. deleg. Rot. diuerf. decif. 2. fuit conclufum. num. 21. in fine. & num. 22. par. 2. & Marchef. tract. de commiff. par. 1. de commif. appell. extra rom. cur. cap. 6. fub num. 76. fol. 77. in fecunda impreffione, & * quòd hæc fit verior, & receptior opinio,* teftatur Rot. vbi fupra. & quòd recufatio Epifcopi includat recufationem Vicarij, fcribit Bertach. tract. de epifc. lib. 4. par. 7. q. 15. num. 18. tom. 13. par. 2. fol. 357.

69 EXTENDE iftam illationem, vt procedat etiam refpectu caufæ delegatæ vtrique, Epifcopo fcilicet, & Vicario fimul, Abb. vbi fupra.

70 LIMITA I. eandem illationem, vt non procedat in caufa delegata foli Vicario, vt ex Card. refert, & fequitur Felyn. d. cap. 24. infinuante. num. 1. verfus finem, ibi. fallit in caufa.

71 LIMITA II. vt non habeat locum in Vicario, qui habitaret feorfum ab Epifcopo; Item in Vicario, ab alio, quàm ab ordinario deputato, ficut ex Franch. & Felyn. refert, & fequitur Rot. diuerf. d. decif. 2. in fine, par. 2.

72 RESTRINGE I. nunc eandē communem conclufionē, firmatam fupra nu. 53. & 58. vt non procedat in Vicario foraneo, feu aliter non generali, quia ab eo poteft appellari ad Epifcopum, vt dixi fupra num. 26. extenf. 2.

73 RESTRINGE II. vt non procedat quando appellatur ab interlocutoria, quia tunc poteft appellari à Vicario generali ad Epifcopum, A. M. Papaz. in addit. ad Rot. decif. 3. alias. 350. licet officialis. de offic. vicar. in nou. Put. decif. 503. die eodem. lib. 2. Marchef. tract. de commiff. par. 2. commif. appell. cap. 6. num. 19. fol. 107. & in fecunda impreffione, par. 1. de commiff. appell. extra rom. cur. cap. 6. num. 67. verfus finem, fol. 76. nam Epifcopus poteft reuocare interlocutoriam fui Vicarij, ficut poffet ipfemet Vicarius, Franch. in cap. 66. dilecti. q. 12. num. 51. de appell. quare in interloquutorijs poteft appellari ad eundem iudicem, ficque ad ipfummet Vicarium, quia iudex poteft reuocare fuam interlocutoriam: ergo à fortiori poteft appellari ad Epifcopum, qui fictè eft idem iudex.

74 DECLARA I. fubreftringendo, vt Epifcopus poffit reuocare eam tantum interlocutoriam, quam poffet reuocare ipfemet Vica-

Vicariis, secus est si ipsemet Vicarius reuocare non posset, quia tunc neque posset Episcopus, Franch. d. num. 51. & 52.

75 DECLARA II. eandem restrictionem; vt quamuis appellans ab interlocutoria possit appellare ad eundem iudicem, vt dixi, tamen, si appellans non appellet ad eũ, causa appellationis non potest ei delegari, nisi per Principem ex certa scientia, alias si delegaretur per inferiorem, delegatio esset ipso iure nulla, nec esset opus excipere de suspitione, cum sit suspitio iuris, & de iure, quæ non indiget recusatione, Franch. in cap. 6. ad hæc. col. vlt. num. 9. vers. vltimo quæritur. de appell. & in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. num. 4. vers. in ea glos. eod. tit. in 6.

76 EXTENDE hanc declarationem, vt procedat simpliciter, non habita consideratione limitationis, quam ponit Franch. d. cap. ad hæc. in fine, dicens, quòd inferior Principe potest delegare eidem iudici à quo causam appellationis ab interlocutoria, quando appellatio est friuola, & iniusta: nam ego dico, quòd isto casu appellatio est reijcienda, & non deleganda, ideoque debet remitti appellans ad eundem iudicem, vt procedat ad vlteriora in causa principali.

77 RESTRINGE III. vt non procedat in restitutione in integrum, & dictione de nullitate, quia potest recurri ad Episcopum, à quo potest peti, & obtineri restitutio in integrum, vt scribunt Abb. Gemin. Franch. Bertach. Maran. & Odd. quos retuli, & secutus sum infra q. 19. rem. 2. num. 33. vers. subdeclara 2. & potest coram eo dici de nullitate, Bertach. & Maran. in locis ibidem citatis: & ratio est, quia in istis posset recurri etiam ad ipsum Vicarium etiam aduersus sententiam, latam ab Episcopo, vide infra d. q. 19. rem. 2. num. 33. & 34.

78 RESTRINGE IV. vt non procedat de iure ciuili, secundum quod à Vicario potest appellari ad eius ordinarium, quia de iure ciuili Vicarius nõ habet iurisdictionem ordinariam; secus de iure canonico, vt scribunt Nicell. tract. de cõcord. gl. cõc. 6. nu. 83. fall. 41. fol. 194. & Dec. in cap. 66. dilecti. num. 26. & 29. de appell. & ab hac restrictione, qua constituitur hæc differentia inter ius ciuile, & ius canonicum nõ discedit Rot. diuers. decis. 2. fuit conclusum. in fine num. 23. par. 2. & quòd de iure ciuili à Vicario appelletur ad ordinarium, scribit Bal. in l. 19. à proconsulibus. sub num. 1. C. de appell.

Contra istam restrictionem, reprobando istam differentiam inter ius ciuile, & ius canonicum, tenet Bar. quem in effectu videtur sequi Dec. vbi supra, & quòd non solum de iure canonico, sed etiam de iure ciuili appellari non possit ab officiali generali alterius quàm Episcopi ad illum, cuius vices gerit, scribit Franch. in cap. 3. romana. num. 5. vers. in gloss. in ver. ad se ipsos. de appell. in 6. & quòd minus de iure ciuili appelletur à Vicario ad eum, cuius est Vicarius, cum reputetur idem, patet ex l. 32. præcipimus. & ibi notat apostilla C. de appell. vbi tantum est, quòd appelletur à Spectabilibus, quãtum si appelletur ab eorum Vicarijs, & tenet idẽ Franch. d. cap. 66. dilecti. q. 8. num. 43. de appell.

79 RESTRINGE V. vt non procedat in supplicatione, quia licet non possit appellari, poterit tamen supplicari, secundum Innoc. quem refert, & sequitur Archid. in cap. 28. anteriorum. sub num. 2. 2. q. 6. fol. 135.

80 SVBRESTRINGE declarando istam restrictionem, vt procedat in supplicatione, largo sumpto vocabulo, prout importat restitutionem in integrum, secus prout importat supplicationem aduersus rem iudicatam, quia eiusmodi supplicationem non potest admittere inferior Principe, Franch. in cap. 66. dilecti. q. 9. num. 44. de appell. & in cap. 3. romana. sub num. 5. vers. quid autem. ibi. sed an possit supplicari, & latius Gemin. num. 6. vers. quero an episcopus. eod. tit. in 6. nam, prohibita appellatione ex natura causæ, censetur prohibita etiam supplicatio, vt retuli & sequutus sum infra q. 19. rem. 3. num. 5. procedit ergo restrictio in restitutione in integrum, quam non solum Episcopus, sed etiã Vicarius aduersus propriam sententiam concedere potest, vt vt dixi supra num. 77.

81 RESTRINGE VI. vt non procedat in his, quæ non veniunt in commissione generali, sed requirunt commissionem specialem, quia si in eis Vicarius proferat sententiam, appellabitur ad Episcopum, Rot. decis. 7. alias 371. si episcopus. sub num. 2. de offi. vic. in nou. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 384. fol. 513. Et ratio est, quia Vicarius in eis pronunciabit vt delegatus, Felyn. in cap. 12. licet in corrigendis. sub num. 1. de offic. & potest. iud. ord. & à Vicario delegato

legato appellatur ad Episcopum, vt dixi supra num. 24.

INFERO ex hac restrictione, quòd in causis criminalibus à Vicario potest appellari ad Episcopum, si vera esset hæc sexta restrictio, quia licet Vicarius vigore generalis mandati, (si seruetur opinio Ioannis Mon.) possit inquirere, & cognoscere de criminibus, & delictis, tàm ex suo mero, quàm ex implorato officio, tamen, si inuenerit criminosum, remittet eum puniendum ad Episcopum, vt refert Rot. decis.2. alias 66. si seruetur. de offic. vic. in nou. & ex Ang. refert Bertach. infra citatus; quare ipse Vicarius potest cognoscere solum causas ciuiles, sed non causas criminales, vel alias, requirentes speciale mandatum, Gemin. in cap. 3. romana. num. 2. vers. nota quod vicarius. & Franch. num. 1. de appell. in 6. & Bertach. tract. de episc. lib. 4. par. 7. q. 13. num. 15. tom. 13. par. 2. fol. 357. dicens quòd Vicarius generalis Episcopi non potest cognoscere de criminibus, nisi habeat specialem commissionem; cautela ergo, inquit, est; quòd Episcopus, cum constituit Vicarium, det ei plenam auctoritatem & inquirendi, & puniendi de criminibus, & ita ait de facto seruari.

82 RESTRINGE VII. quando Episcopus, ad quem extitit appellatum à sententia, lata per Vicarium, delegauit causam appellationis, & partes, scientes delegationem nõ tenere, litigant nihilominus corã iudice delegato, quia isto casu processus tenet secundum opinionem, quam vltimo loco refert Specul. tit. de appell. §. nunc tractemus. vers. quid si de facto. num. 4. lib. 2. fol. 188.

Contra istam restrictionem tenent alij, vt testatur idem Spec. vbi supra, quem refert, & sequi videtur Franch. in cap. 66. dilecti. sub num. 32. vers. in ea gloss. de appell.

83 Verum si lapsi non dum forent decem dies dati ad appellandum, posset appellans, quamuis scienter appellasset ad iudicem incompetentem, denuò appellare ad competentem, quia illa prima appellatio, quę fuit nulla, nullum præstat impedimentum, Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 5. sub nu. 139. vers. fin autem. tom. 5. fol. 69. & dixi quæst. præced. num. 37.

84 RESTRINGE VIII. vt hæc, quę diximus de non appellando à Vicario Episcopi ad Episcopum, non habeant locum in Vicario Principis, & in Vicario Papæ, iuxta ea quæ, scripsi infra num. 130. neque in Vicarijs, qui subsunt Præsidi Prouinciæ, quia ab eorum sententijs appellatur ad Præsidem, Marchef. tract. de commiss. par. 1. de commiss. appell. extra rom. cur. cap. 6. sub num. 67. fol. 76. in 2. impressione.

85 DECLARA eandem communem conclusionem, firmatam supra num. 53. vt licet à sententia Vicarij non possit appellari ad Episcopum, tamen, si Vicarius recusatur vt suspectus, poterit Episcopus dare alium iudicem secundum ea, quæ citat Marchef. d. cap. 6. sub num. 67. ibi. sed si vicarius. fol. 76. quia suspitio contra Vicarium non militat contra Episcopum, licet militet in casu contrario, vt dixi supra num. 68. illat. 4.

86 AB EPISCOPO seu VICARIO generali appellatur ad Archiepiscopum, cap. 3. romana. per totum, & præsertim in §. debet autem. & in §. fin. de appell. in 6. Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. in princ. lib. 2. fol. 188. & quòd de iure communi appelletur ad Archiepiscopum, notant Gemin. in d. §. debet autem. nu. 2. & Franch. num. 1. & patet ex his, quæ scribit Abb. in cap. 11. pastoralis. in principio. de offic. ordin. & quòd ab Episcopis ad Archiepiscopum appelletur potissimum in spiritualibus, scribit Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 4. cap. 2. sub num. 1. vers. ab episcopis. & hæc est conclusio communis.

Ratio huius communis conclusionis est, quia Archiepiscopus est gradatim supra Episcopum, & appellatio debet interponi gradatim ad superiorem, Card. Alex. in rubr. sub num. 20. de appell. dicitur enim Archiepiscopus ab archos, quod est Princeps, quasi Princeps Episcoporum, Card. Iacob. tract. de concil. lib. 1. art. 1. num. 162. tom. 13. par. 1. fol. 199.

Ratio autem cur etiam à Vicario appelletur ad Archiepiscopum est, quia à Vicarijs appellatur eodem modo, quo appellandum esset ab his, quorum Vicarij sunt, Innoc. in d. cap. romana. in principio, de appell. in 6. post tit. decret. extra.

EXTENDE I. hanc conclusionem, vt ab Episcopo in tantum appelletur ad Archiepiscopum, vt ipsemet Episcopus, si post interpositam appellationem promoueatur in Archiepiscopum, sit iudex appellationis à sententia, quam ipse protulit, dum erat Episcopus, Gloss. vlt. in l. 22. filius non impeditur. in verbo. cum non proprio. ff. de inoff.

inoff.testam.dicens, quòd si is, qui tulit sententiam, successit iudici appellationis, potest iudicare, & Greg. Tolos.tract.de appell.lib. 4.cap.17. disputando istum passum generaliter; an causa appellationis possit tractari coram eodem iudice, qui iudicauit, si ascenderit sedem appellationis, adducit pro ista extensione septem argumenta à num. 1.vsque ad 8.

Contra hanc extensionem; quod enim ipse non possit iudicare, sed teneatur alteri delegare, retuli & sequutus sum supra q. 2. num.15. & pro hac opinione contrà extensionem idem Greg.Tolos. d.cap.17.num.9. & seqq. adducit alia quatuor argumenta.

Confirmatur primo hæc contraria opinio, quia si Archiepiscopus sit effectus Legatus, qui videtur superior Archiepiscopi, à sententia, quam ipse tulit, vt Archiepiscopus, non appellabitur ad ipsum, Card.Alex. in rubr.num.55. vers. quid modo.in fine de appell. licet addat verbum, cogitabitis.

Confirmatur secundo, quia si ab vno Comite appellandum est ad Ducem, & ipsemet sit etiam ille Dux, & ideo possit ad ipsum vti Ducem appellari à sententia, quam tulit vti Comes, tamen, quia esset suspectus, iudicando in facto proprio, debet delegare, vt refert, & sequi videtur Card. Alex. in d. rubr.num.55.vers. quid modo.

Concludas igitur, quòd & si per ascensum ad cathedram appellationis iurisdictio sit in eo radicata, tamē iurisdictionē nō potest, iudicādo, sed solū delegādo, in illa causa exercere, stante iusta suspitione.

EXTENDE II. vt possit appellari ad Archiepiscopum, etiam si Episcopi iurisdictio fuerit à Papa excitata in ea causa, in qua Episcopus protulit sententiam, quia Papa, committendo causam Episcopo, quam ipse Episcopus poterat cognoscere ex iurisdictione sua ordinaria, regulariter dicitur excitasse eius iurisdictionem, & non delegasse causā, & consequenter est appellandū ad Archiepiscopum, cap. 12. licet. deoffic. iud.ordin.

Secus est si non excitaret, sed delegaret; quia tunc Episcopus reputaretur delegatus: nam ordinarius, cui delegatur causa, quam ipse ordinarius potuisset cognoscere iure ordinariæ iurisdictionis, efficitur in ea delegatus, Bertach. tract.de episc. lib. 4.par. 4. num.78. tom.13. par.2. fol. 351. Alber. Brun.tract.de augm.in 3.concl. princip. sub num. 21.vers.& primo. tom.17.fol. 352. Lanfr. in cap. quoniam contra.sub nu. 17. de probat.inter tract.diuers. tom.4. fol. 34. & ex Thom. Triuis. retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 16. num.5. in fine. & ideo appellandum est ad delegantem, vt dixi supra num. 14.& seqq.

Quando iurisdictio dicatur excitata, vel potius delegata, vide Felyn. in d. cap. 12. licet.num.1.& seqq. de offic. ordin. Maran. in suo spec.par. 4. dist. 5. in fine differ. 40. num. 77. fol. 110. Vant. tract. nullit rubr. coram quo possit. &c.sub nu.19.tom.4. fol. 374.& Lanfr.vbi supra.

Et quando dicatur delegatus in procedendo, & ordinarius in definiendo secundū Paul.de Castr. retuli supra sub nu.51. cuius tamen doctrina non placuit; quia vel erit ordinarius, vel delegatus in omnibus.

87 DECLARA I. principaliter eandem conclusionem, vt ab Episcopo, procedente iurisdictione ordinaria, possit appellari ad Archiepiscopum, vel ad Papam, sed ab Episcopo, procedente iurisdictione delegata cōtra exemptos, appellatur solum ad Papam, Zanch.tract. de hæret. cap.29.num.4. tom. 11.par.1.fol.261.

88 LIMITA I. istam declarationem in prima parte; dum dicimus, ab Episcopo, procedente iurisdictione ordinaria, posse appellari ad Metropolitanum, vel ad Papam; vt non procedat in causis fidei, quia in eis, quamuis procedat iurisdictione ordinaria, debet appellari ad Papam, omissis alijs medijs, sicut ex prudenti responso R. P. D. Petri Dusinæ gener. assess. Sanctæ Inquisitionis, & ex alijs firmat Peg. ad Eymer. direct. par. 3. commen. 31. vers. hæc postrema. & vers. seq. & hoc esse verius, testatur postea Zanch. d. cap. 29. in fine.

89 LIMITA II. vt nō procedat quādo Episcopus, seu alius ordinarius, pcederet vtraq; auctoritate, ordinaria scilicet, & delegata; quia tunc ab eius sententia appellaretur indistincte ad delegantem, quia iurisdictio delegata est maior, cui cedit ordinaria, quæ est minor, Henr. Bouer. sing. 11. rub. de appell. fol. 203. col. 4.

90 DECLARA II. principaliter extendēdo, vt etiā in temporalibus appelletur ad Archiepiscopum, & non ad Regē, seu aliū dominū temporalē, à quo illa tēporalia habentur, cap.3.romana.§.debet.& ibi Gemin. num. 2.& Franch. num. 1. de appell. in 6.

Specul.

Specul.tit.de appell.§. nunc tractemus. in fin.vers.illud autem,lib.2.fol.189. & Guid. Pap.tract.de appell. q. 34. num. 32. tom.5. fol.58.& decis.436. cum materia. versus finem,num.110.

Quare Archiepiscopus est iudex appellationis in his, quæ exercet Episcopus etiã ex iure accidentali,seu non solum in his, quæ exercet de iure communi, sed etiam in his, quæ exercet de iure speciali ex priuilegio, quia habere iurisdictionem temporalem non competit Episcopo de iure communi, Gemin.& Franch.vbi supra.

91 SVBDECLARA istam declarationem, vt sit vera, quando iurisdictio temporalis est totaliter translata in ecclesiã adeò quòd pro illa non recognoscit superiorem temporalem,quia tunc ab Episcopo appellatur ad Archiepiscopum,Gemin. in d. cap. 3. romana. §. debet. num. 3.vers. quæ est ratio.versus finem,& Franch.sub num. 2. vers. sed cessante consuetudine. de appell. in 6. rursus idem Franch. in rubr. num. 37. vers. tertio quæritur. de appell. etiã si Episcopus, seu clericus teneret illa temporalia in fœudum,Steph.Aufr.tract.de potest.secul.reg.2. num.3. fallen. 2. in fine,tom. 11.par. 1.fol. 332. & quòd si dignitas comitatus sit liberè incorporata in patrimonium ecclesiæ, nec pro illa dignitate recognoscat dominum temporalem, tunc appelletur ad forum ecclesiasticum,& hæc sit veritas, scribit Greg. Tolos.tract.de appell.lib.4.cap.4. sub num. 5.vers.tamen.ibi.veritas est.

Quid in Hispania,vide infra num.96.

92 RESTRINGE I. istam declarationem, vt regulariter non sit vera in fœudalibus,quia ab Episcopo, seu clerico tenente fœudum à laico, appellatur ad dominum directum, à quo fœudum tenet, & non ad Metropolitanum,nec ad Papam,Bar.in l.36. si quando. num. 2. C. de appell. & in l.1.§. si quis. num. 14. ff. eod. Abb. in rubr. num 13.vers.sed quatenus. Franch. sub num. 37. vers. tertio quæritur. ibi. sed si episcopus. & Dec.q.6.num.47. & 48.de appell.Gemin. in cap.3.romana.§.debet.num.3. vers. quæ est ratio.versus finem,& Franch.sub num. 2. de appel.in 6.Felyn.in cap.27.super quæstionũ. §. porrò. sub num. 14. vers. limita. de off.& potest. iud. deleg. Frecc. tract. de subfœud. lib. 1. vers. alia etiam fuit quæstio. num.11. fol.24.Steph.Aufr.tract.de potest.secul.reg. 2.num.3. fall.2. tom. 11. par. 1.fol.332.& de communi * opin. testatur Rom. quem retuli, & sequutus sum supra lib. 1.cap. 11. sub num.97. limit. 9. vbi addidi omnino videndum Gailium in locis, ibidem à me citatis: quare ab Episcopo tanquam Comite non appellatur ad Papam, sed ad superiorem Comitatus, Gail.in locis, à me citatis d.cap.11.num.97.& Greg.Tolos. tract.de appell.lib.4.cap.5.num.4.vers.si appelletur. & quòd si Episcopus,seu alius clericus recognoscat dominum temporalem in fœudo, debeat appellari ad alium, quàm ad ecclesiasticum,scribit idem Tolos. eod.lib. 4.cap. 4. sub num. 5. vbi etiam quòd nihilominus Episcopus in comitatu, annexo episcopatui, vtitur sigillo episcopali,& facit, quod de appellatione à Rege ad Ducem scripsi infra quæst.16.limit.5.num.9. & demum hæc restrictio probatur apertè ex cap.6.solitæ.de maior.& obed.in illis verbis. *non negamus, quin praecellat Imperator in temporalibus illos duntaxat, qui ab eo suscipiunt temporalia.* & ex cap.7.verum.de for.compet.

Ratio huius restrictionis est, quia Prælati in istis fœudis non iudicant, vti personæ ecclesiasticæ,sed vti laici, vt scripsi d. lib. 1. cap. 11. sub num. 97. vbi videas. & consequenter vti iudicant, ita sunt iudicandi etiã in gradu appellationis; vnde si Rex iudicat, vti Dux,consideratur vt Dux,vt retuli,& sequutus sum infra q. 16. limit. 5. num. 9.& Dux iudicans, vti Præses, consideratur vt Præses, & non vt Dux, vide supra num. 2. vers. declara primo. & Episcopus, iudicans in Capitulo vti Canonicus, consideratur vti Canonicus, vt retuli, & sequutus sum supra sub num.60.vers.secus tamen.

Confirmatur primo hæc ratio, etiam in alijs terminis, quàm appellationis; quia Episcopus de iure communi non habet tricesimas, nec sportulas in causis, quas iudicat,& determinat,argumento textus.in cap. 15. inter cætera. de offic. iudic. ordin. vbi iniungitur Episcopis,quòd omnia, quæ pertinent ad eorum offitium pro salute animarum exequantur, &c. & in terminis confirmationis scribit Marin. Frecc. tract. de subfœud.lib.1. vers. alia etiam fuit quæstio. num. 12. fol. 24. & quòd Episcopi,committendo causas, & delegando, ipsi de suo debeãt satisfacere pro labore eorum; nam habent redditus; & iura episcopalia, per quæ sunt debitores iustitiæ,notat Andr.de Isern. in constit. Reg. lib. 1.tit.74.constitut.

S cum

cum circa lin. 53. fol. 92. col. 2. & tamen, si iudicat, vt Baro, habet emolumentum sportularum, vt scribit idem Frecc. vbi supra.

Confirmatur secundo, quia in Regno Franciæ, quando agitur de negotijs Regni, tunc Prælati ecclesiastici non debent sedere in loco, in quo sederent, si tractaretur de reformatione ecclesiæ secundum Boer. quē refert, & sequitur Frecc. d. num. 12. in fine, & num. 13. vbi infert, quòd, cum in parlamento fiat congregatio Baronum, & fœudatariorum Regis ad effectum tractandi inter eos de rebus, spectantibus ad eos, vti Barones, & fœudatarios Regis, nō debet attendi, quòd aliqui ipsorum Baronum sint officiales Regij, vel habeant vnum ex septem officijs Regni, aut sint ecclesiarum Prælati, Episcopi, vel Archiepiscopi, quia non ideo intersunt, vel vocantur, quia sunt Regis officiales, vel Prælati, sed quia tenent fœuda, Castra, Comitatum, vel Ducatum à Rege; & ideo eorum persona consideratur in illo actu, vti fœudataria.

Similiter, si Episcopus est in studio tanquam scholaris, sedebit tanquam scholaris, & ideo Rector eum præcedet, Card. Iacob. tract. de concil. lib. 1. art. 1. nu. 166. tom. 13. par. 1. fol. 199.

Confirmatur tertio, quia Episcopus filius tenetur in domo facere reuerentiam patri, sed in ecclesia, alijsque officijs publicis præcedit patrem, vt refert, & sequitur Frecc. vbi supra num. 15.

EXTENDE I. hanc restrictionem, vt, si sit quæstio inter Episcopum, & tertium de fœudo Regio, Rex sit iudex competens, Franch. in cap. 3. romana. §. debet. num. 3. de appell. in 6. nam, quòd clericus ratione fœudi, quod habet à laico, subijciatur in cōcernentibus fœudū iurisdictioni ipsius domini fœudi, sibi tributæ à lege ciuili, scribit Abb. in suis qq. quæst. 6. gandulphus. sub num. 3. in 3. argum. & quòd ecclesia quoad bona fœudalia, quæ tenet à Rege, alioue domino temporali ligetur legibus fœudalibus laicorum, & subsit domino temporali, refert, & sequitur Carau. super rit. 52. not. 5. sub num. 6. & de communi* sententia, quòd ecclesiastici ratione regalium, & fœudorum temporalium debeant secularibus, à quibus talia regalia, & fœudalia recognoscunt, obedientiam præstare, & sequi forum seculare, scribit Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 4. cap. 5. sub num. 4. vers. & communis. & quòd dominus fœudi sit iudex competens inter vasallos etiamsi ipsi vasalli sint clerici, ex pluribus, & ex communi* opinione retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 11. num. 97. limit. 9. vbi videas.

Secus est, si quæstio sit inter Episcopum, & Regem, vt quia Rex dicit, fœudum ad se reuersum propter pacta non seruata, quia tunc debent adiri Pares Curiæ, Franch. vbi supra. & licet vasallus sit clericus, & Pares Curiæ sint laici, nihilominus iudices erunt, Mising. in sing. obseru. cent. 4. obseru. 89. notum est. num. 2. in fine, & num. 3.

SVBEXTENDE hanc extensionem (dum dixi, quòd dominus directus est iudex inter Episcopum, & tertium, & quòd Episcopus ligatur legibus fœudalibus laicorum in fœudo, quod retinet à laico) vt & officiales, deputati per Episcopum, seu alios Prælatos ecclesiasticos in aliqua Terra, subsint iurisdictioni domini fœudi; quare in Regno Neap. subsunt magnæ Curiæ Vicariæ, & cuilibet officiali regio superiori, vt sunt Iustitiarij prouinciarum, Carau. d. rit. 52. not. 5. num. 6.

DECLARA I. restringendo eandem extensionem, dum dixi, adeundos esse Pares Curiæ, vt non procedat, quando Episcopus negaret, rem esse fœudalem, dicendo, eam esse de proprietate ecclesiæ, quia isto casu, cum Rex sit actor, debet sequi forum rei, & conuenire Episcopum coram Papa, Franch. in d. §. debet. sub num. 3.

DECLARA II. restringendo, vt non procedat, quando ageretur criminaliter, seu de crimine, quia tunc cognitio spectaret ad Prælatum suum, vide Foller. in addit. ad spec. Maran. par. 4. dist. 11. sub num. 75. & Surd. cons. 193. cognitio. num. 12. in fine. & num. 13. & seqq. lib. 2. & dixi supra lib. 1. cap. 11. num. 97. in fine.

DECLARA III. restringendo etiam dum dixi, quòd ecclesia, & clericus ligantur legibus fœudalibus laicorum, quia nihilominus non ita arctè ligatur ecclesia, sicut ligatur laicus quando agitur de priuatione fœudi propter aliquam culpam fœudatarij: quare si Prælatus committeret aliquam culpam contra Regem, vel dominum, à quo ecclesia tenet fœudum, ecclesia non priuaretur illo fœudo, sed solū, uiuente illo Prælato, dominus directus illud retineret, & perciperet fructus, & eo mortuo, reuertetur ad Prælatum successorem, vt sic culpa

Præ-

Prælati sibi tantum noceat, & non ecclesiæ, secus tamen est si laicus fœudatarius culpam committeret, quia priuaretur fœudo, & applicaretur domino, Carau. super rit. 52. not. 5. sub num. 6. & quòd vbi fœudum peruenerit ad manus ecclesiæ non supersit amplius spes quòd reuertatur ad dominum, scripsi in alio proposito lib. præced. cap. 9. num. 1602.

93 EXTENDE II. eandem primam restrictionem, vt procedat in quolibet Episcopo, seu clerico, deputato iudice ordinario, seu delegato à iudice, seu Principe seculari, Abb. in rubr. num. 13. vers. sed quatenus. & Franch. sub num. 37. vers. tertio quæritur. ibi. sed si episcopus. & num. 39. vers. tertio infertur. de appell. Gemin. in cap. 3. romana. §. debet. sub num. 3. vers. quæ est ratio. ibi. conclude aut episcopus. & Franch. sub num. 2. ibi. & idẽ quando episcopus. de appell. in 6. Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 4. cap. 5. num. 3. vers. potest. Breder. tract. de appell. par. 1. tit. 15. in verbo. à clerico. col. 132. qui scribunt, esse appellandum ad Principem secularem, qui illum clericum constituit in iudicem.

94 RESTRINGE II. vt non habeat locum in Regno Franciæ, quia in temporalibus appellatur ad dominum, à quo habentur illa bona temporalia, Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. in fine lib. 2. fol. 189. quem, & alios refert etiam Couar. infra citatus, & ex Spec. refert etiam Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 4. cap. 4. num. 4. iuncto vers. præcedenti.

95 RESTRINGE III. vt non habeat locum in Hispania, quia ibi etiam iure Regio constitutum est, vt à Prælatis ecclesiasticis ciuilem, & secularem, temporalemuè iurisdictionem habentibus, ad Regem ipsum prouocetur, & appellandum sit, vt scribit Couar. pract. qq. cap. 4. num. 2. vers. hinc factum est. fol. 430. & 431.

96 EXTENDE hanc restrictionem, vt procedat etiamsi in Prælatũ esset translata tota iurisdictio temporalis vtcumque liberè, absque iure fœudi, & fœudalis recognitionis, quia adhuc appellabitur ad Regem, per ea, quæ censet Couar. d. cap. 4. sub num. 2. fol. 431. sicque subdeclaratio, posita supra num. 92. non seruatur in Hispania.

Castra, & Terræ cum vasallis, quæ possidentur per Prælatos Ecclesiasticos; an præsumantur ipso iure fœudalia, vel libera, vide Carau. super rit. 52. not. 4. num. 5.

Quando à sententia Episcopi possit appellari ad Concilium Prouinciale, vide textum in cap. 60. constitutum. 16. q. 1. & Card. Alex. in rubr. num. 34. vers. sed quid de sententia episcopi. de appell.

Reliqua, quæ ad Archiepiscopi iurisdictionem pertinent in causis, in quibus ab Episcopi sententia est appellatum, vel dictũ de nullitate, seu petita est restitutio in integrum, habes infra quæst. 19. rem. 1. & 2.

97 AB ARCHIEPISCOPO appellatur ad Primatem, Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. in princ. lib. 2. fol. 188. Card. Iacobat. tract. de concil. lib. 1. art. 1. sub num. 255. versus finem, tom. 13. par. 1. fol. 204. & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 4. cap. 2. sub num. 2. vers. ab episcopis. dicitur enim primas, quasi primus præsidens, Card. Iacobat. d. num. 255. in fine, seu dicuntur Primates, quia tenent primas sedes, Card. Iacobat. d. art. 1. num. 256.

Vel ab Archiepiscopo appellatur ad Patriarcham, quia Patriarcha est gradatim supra Archiepiscopum, Card. Alex. in rubr. num. 20. in fine, de appell. dicitur enim Patriacha ab archos, idest, princeps patrum, Card. Iacobat. d. art. 1. num. 163. & Andr. Gamb. tract. de leg. de lat. lib. 2. cap. de varijs ordinariorum nominibus. num. 11. tom. 13. par. 2. fol. 156. & hæc est communis * conclusio, quòd Patriarcha sit supra Archiepiscopum, vt ostendi infra sub num. 99. vers. quòd si velimus. & consequenter ab Archiepiscopo appellatur ad Patriarcham, seu Primatẽ, sumendo promiscuè vnum pro altero.

INTELLIGE vt appelletur ad Primatem, seu Patriarcham, cui sit subiectus ille Archiepiscopus, alias si non extet Patriarcha, cui sit subiectus ille Archiepiscopus, appellabitur ad Papam secundum Greg. Tolos. d. cap. 2. sub num. 2.

98 RESTRINGE eandẽ cõclusionẽ, vt nõ procedat quãdo Archiepiscopus procederet simul auctoritate ordinaria, & apostolica, quia tunc non appellaretur ad Primatem, sed ad Papam, Spec. d. §. nunc tractemus. num. 2. vers. quid si. minor enim iurisdictio cedit maiori.

DECLARA I. eandem conclusionem, vt Primas, ad quem dicimus appellari à sententia Archiepiscopi, sit idem, quod Patriarcha; & in istis terminis sunt intelligendi Spec. Panuin. & Card. Iacob. quos retuli,

tuli, & ſequutus ſum ſub num. ſeq. verſ. neque tollitur. dum ſcribunt, quòd Patriarcha, & Primas idem ſunt.

DECLARA II. vt Patriarchæ,& Primates, ad quos dicimus poſſe appellari à ſententia Archiepiſcopi, reſtringantur ad quatuor tantum Patriarchas, videlicet,ad Conſtantinopolitanum, Alexandrinum, Antiochenum, & Hieroſolmitanum; quare alij Patriarchæ, qui ſũt Archiepiſcopi primates, non comprænhenduntur in terminis huius concluſionis; de quibus Patriarchis, & Primatibus vide ſub num.ſeq. verſ. quòd ſi velimus.

DECLARA III. pro maiori intelligentia, vt Archiepiſcopus exerceat iuriſdictionem archiepiſcopalem non ſolum in ſecũdis cauſis, quæ ad ipſum deuoluuntur per viam appellationis à ſententijs,latis ab eius Suffraganeis inter ſubditos ipſorum Suffraganeorum iuxta ea, quæ ſcribunt Spec. Abb.Gemin.& Franch.quos retuli,& ſequutus ſum ſupra num. 86.ſed exerceat iuriſdictionem etiam in primis cauſis,ciuilibus tamẽ, in quibus Suffraganei non ſunt iudices, ſed ſunt partes;hancque iuriſdictionem exercet, adhibitis ſuæ ſynodi Epiſcopis,ad textũ in §. ſi quis verò. Auth. de ſanctiſſ. epiſc. coll.9.quod notauit Læl.Iord.tract. de rom. ſed. orig. cap. 13.& vlt.num.7.tom.13.par. 1.fol.18.& à ſententia Archiepiſcopi, lata in cauſa propria ſui Suffraganei, ſiue fuerit cauſa de iuriſdictione, ſiue de iure eccleſiæ, ſiue de alijs rebus appellatur ad beatiſſimũ Patriarcham diœceſis, cuius ſententiæ eſt ſtandum ad textum in d. §. ſi quis verò. & notat Læl. Iord. d. cap. 13. num. 8.& ſic à ſententia Archiepiſcopi appellatur ad Primatem,ideſt, Patriarcham,ſiue ſit ſententia ſecũda, lata in cauſa appellationis inter ſubditos Suffraganei, ſiue ſit ſententia prima, lata inter Suffraganeum,& alium.

Contra iſtam declarationem vrget textus in cap.5.primates.in fine.2. q. 1. vbi habetur, quòd ſi Primas iniuſtè condemnauerit Epiſcopum, condemnatio retractabitur à Synodo;& aduerte,quòd Primas in eo textu intelligitur de Archiepiſcopo, quia Primates,& Archiepiſcopi idem ſunt,vt ſcripſi nu. ſeq. verſ. quòd ſi velimus. ſicque,attento d. cap.primates. ab Archiepiſcopi ſententia,lata contra Suffraganeum, nõ appellabitur ad Primatem, ſeu Patriarcham, ſed ad Synodum, & ita ſcribit Card.Iacobat. tract.de concil. lib. 10. art. 1. ſub num. 10. tom. 13. par. 1. fol. 351.

In hac contrarietate(quicquid diſpoſuerit Iuſtinianus Imperator in citato. §. ſi quis verò. & quicquid colligatur ex d. cap. primates) concludo, quòd Archiepiſcopus indifferenter cognoſcit de cauſa ciuili etiamſi ſubditus Epiſcopi conueniat Epiſcopum; nam debet eum conuenire coram Archiepiſcopo, Abb.in cap. 11. paſtoralis. ſub num. 2.ibi.de cauſa verò ciuili.de off. ordin. & ab Archiepiſcopo appellabitur ad Patriarchã, vt dixi num.præced.

Secus eſt, ſi Epiſcopus ageret contra ſuũ ſubditum,quia non decet,vt Epiſcopus conueniat eum coram Archiepiſcopo, cum Archiepiſcopus non ſit iudex ſubditorum Epiſcopi, neque Epiſcopus debet eſſe iudex in cauſa propria, Abb. vbi ſupra, & ideo eligi debent arbitri authoritate iuris, Abb.ibidẽ, & ex Gemin. Franch. Socc. Maran. & Breder. retuli, & ſequutus ſum quæſt. præced. num. 107. limit. 15. & ab his arbitris appellabitur ad Papam, vt ex eiſdem retuli,& ſequutus ſum eod.num.107.

Secus etiam eſt in cauſis criminalibus; quia eas non cognoſcit Archiepiſcopus: Aut enim agitur de delictis maioribus, pro quibus venit imponenda pœna depoſitionis; & tunc ſolus Papa cognoſcit,Abb.d.cap.paſtoralis. ſub num. 2. verſ. nota primo. de offic. ordin. & eſt diſpoſitum in Sacro Concil. Trident. cap. 5. cauſæ criminales. ſeſſ. 24. de reform. quam cauſarum criminalium cognitionem, & punitionem, etiamſi in eis de enormibus criminibus, delictis, & exceſſibus quibuſcumque agatur, commiſit Auditori Cameræ, qui iure ordinario poteſt procedere contra eos, dummodo monitoria contra Epiſcopos, vel eorum ſuperiores ad comparendum perſonaliter non decernat, niſi prævia commiſſione, manu Papæ ſignata, vt in modernioribus facultatibus, conceſſis Auditori Cameræ.num. 12.& 13. Aut agitur de delictis paruis;& tunc adhuc nõ iudicat Archiepiſcopus, vt ſcribit Abb. vbi ſupra, ſed iudicat Concilium Prouinciale, vt diſponitur in Concil. Tridentino ſupra citato, ad quod in iſto articulo recurras, & ad facultates, datas Auditori Cameræ.

DECLARA IV. vt Metropolitani, Epiſcopi, Primates, aut Patriarchæ in Suffraganeos non iudicent, niſi in caſibus à iure expreſſis, & ita Sacra Congregatio Epiſcoporum

porum, facta prius relatione Clementi VIII. ac de eiusdem mandato viuæ vocis oraculo desuper habito, declarauit de anno 1600. die 13. Octobris.

99 A PRIMATE appellatur ad Papam, & sic gradatim, Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. in principio. lib. 2. fol. 188. & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 4. cap. 2. sub num. 1. vers. exemplum.

Contrariam opinionem: quòd enim à Primate appellãdum sit ad Legatum, & non ad Papã; videtur apertè sentire Card. Alex. in rubr. num. 20. de appell. dicens, appellandum esse gradatim, & Legatos esse supra Patriarcham, & sic apertè innuit secundum sua verba, quòd à Patriarcha gradatim appellatur ad Legatum, & non ad Papam.

Nequè tollitur contrarietas opinionum eò, quia Spec. loquatur in Primate, & Card. Alex. loquatur in Patriarcha: nam advertendum est, quòd Patriarcha, & Primas idem sunt, Spec. tit. de dispensat. §. sunt quoque. nu. 2. vers. & nota. lib. 1. fol. 34. Panuin. tract. de off. & pot. capit. sed. vacan. prælud. 6. num. 12. tom. 13. par. 2. fol. 412. & Card. Iacobat. tract. de concil. lib. 1. art. 1. sub nu. 256. tom. 13. par. 1. fol. 204. & ideo stat contrarietas opinionum.

Quòd si velimus, Primates differre à Patriarchis, tunc augeretur difficultas, quia Patriarchæ, propriè sumpti ad differentiam Primatum, sunt quatuor tantum, vt scribunt Spec. d. §. sunt quoque. sub num. 2. vers. & nota. fol. 34. & Card. Iacobat. d. art. 1. sub num. 256. & dicuntur superillustres, & ipsis maior debetur reuerentia, Card. Iacob. vbi supra, & hi quatuor Patriarchæ sunt Constantinopolitanus, Alexandrinus, Antiochenus, & Hierosolymitanus, Spec. vbi supra. & Panuin. d. prælud. 6. sub num. 12. tom. 13. par. 2. fol. 412. Alij verò Patriarchæ dicuntur impropriè Patriarchæ, quia potiùs dicuntur Primates, vt Aquilegiensis, Venetiarum, Gradensis, Toletanus, & alij, de quibus Panuin. vbi supra, & Card. Iacobat. d. art. 1. num. 257. & seqq. & hi dicuntur solum illustres, & sunt minoris dignitatis, Card. Iacob. eod. art. 1. num. 256. versus finem, & ad hos non potest appellari, omisso medio, Card. Iacob. d. art. 1. sub num. 259. fol. 204. & hi Primates sunt Archiepiscopi; Primas enim in Italia est Archiepiscopus Pisanus, in Vngaria Archiepiscopus Strigoniensis, in Alemania Archiepiscopus Magdeburgensis, in Hispania Archiepiscopus Toletanus, in Francia Viennensis, & alij, de quibus Panuin. d. prælud. 6. num. 13. in verbo. sunt etiã primates. & Card. Iacob. d. lib. 1. art. 1. num. num. 260. fol. 204. & ideo idem Iacobat. eod. art. 1. sub num. 256. loquitur, non ponendo differentiam inter Primates, & Archiepiscopos: Igitur si sumamus Primates propriè, tantum abest, vt ab ipsis appelletur ad Papam, vt potiùs dicendum esset, quòd ab ipsis appelletur ad Patriarchas; & sic ad inferiorem Legato. cogita.

A LEGATO appellatur ad Papam, Card. Alex. in rubr. num. 38. vers. quid modo de legatis. de appell. & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 4. cap. 12. sub num. 16. vers. & regulariter. quia Legato Papæ nullus est superior, nisi Papa, idem Greg. Tolos. d. cap. 12. sub num. 16.

In Gallia ad quem appelletur quando Legatus abutitur potestate, vide Greg. Tolos. d. cap. 12. num. 17. vers. in gallia. sed eius dictum non approbo, nisi cum inspectione, quã scripsi infra num. 100. in fine vers. verum.

Non est hic disputandum, an à sententia Legati Papæ possit appellari, quia posse appellari satis ex his constat, & firmaui infra quæst. 16. limit. ...

LIMITA nunc, seu declara totum istum ordinem appellandi in iurisdictione ecclesiastica, relatum supra à num. 52. vsque huc, vt possit ille ordo omitti, si appelletur ad eos, ad quos potest appellari, omissis medijs: quare, si appelletur à sententia Archidiaconi, aut alterius similis Prælati, poterit appellari ad Episcopum, & omisso Episcopo, ad Patriarcham, ad Legatum, & ad Papam, & à sententia Episcopi, seu eius Vicarij, aut delegati poterit appellari ad Archiepiscopum, & Archiepiscopo omisso, ad Patriarcham, ad Legatum, & ad Papam, ad quos posse appellari, omissis medijs, retuli, & sequutus sum quæst. præced. num. 46. limit. 4. & num. 103. & 104. & demum potest ille gradatus ordo appellandi omitti in illis omnibus casibus, in quibus d. quæst. præcedenti num. 37. limit. 2. & seqq. dixi, posse appellari, omisso medio: nam quòd à sententia Episcopi possit appellari ad Archiepiscopum, ad Patriarcham, ad Legatum, & ad Papam, scribit etiam Card. Alex. in cap. 66. dilecti. sub num. 21. ibi. sed illa appellatio. de appell. non tamen potest à sententia delegati

gati

gati Episcopi appellari ad Archiepiscopum, quod non rectè videtur consideraste Marches.quem citaui supra sub num. 26. quia Archiepiscopus non est de illis, ad quos potest appellari,omisso medio;quare nec à sententia Archidiaconi, aut similis Prælati potest,omisso Episcopo,appellari ad Archiepiscopum.

DECLARA limitationem istam, vt iudex ordinarius appellationum,interponendarum ad sanctam Sedem Apostolicam, &ad Papam,sit Auditor Cameræ, cui à Papa est concessa hæc iurisdictio, & ideo ab illi smet sententijs,à quibus potest,omissis medijs,appellari ad Papam, potest appellari ad Auditorem Cameræ, cum ad ipsum deuoluantur appellationes, interpositæ ad Sedem Apostolicam; quare à sententia Archidiaconi,Vicarij,Episcopi, & Archiepiscopi potest appellari ad Aud.Cam. omissis medijs: facultates enim ipsius Aud.Cam. à me relatæ supra sub num.16.vers. subextende. & infra nu.112. dum mandant, vt ad eũ possit extra Curiã appellari à quibuscumque iudicibus ordinarijs,vel delegatis,ac etiam Sedis Apostolicæ Legatis, habent locum non solum in appellationibus, quæ gradatim venirent interponendæ ad Sedem Apostolicam,sed etiã in appellationibus, quæ interponerentur, omissis medijs,vt scripsi quæst.præced.num. 90.vers. infero. & infra sub num. 125. vers. extende.& vers.declara primo.

EXTENDE hanc declarationem, vt idem dicamus de Rota Maceratensi restrictiue quoad causas prouinciæ Marchiæ, quia Rota prædicta est iudex competens omnium appellationum, quæ in ea prouincia interponerentur ad Papam,vt habetur in facultatibus,concessis dictæ Rotæ sub nu.21. appellationes quoque. dũmodo non sint primæ appellationes in secunda instantia ex illis locis, & Ciuitatibus, quæ habent indultum cognoscendi causas appellationum, quia Papa non intendit illis præiudicare quoad primas appellationes,sed solum quoad vlteriores appellationes, vt habetur in eisdem facultatibus sub num. 17. vers. totius verò.

Et licet eadem Rota sæpissimè iudicauerit, quòd ipsa habeat iurisdictionem etiam in causis appellationum, interpositarum à sententijs, latis à delegatis ipsius Papæ in illa prouincia, sic referente M. Ant. Amat. decis. 47. à sententia. num. 5. vers. in contrarium. & decis. 36. in causa. in fine num. 11.& 12. quem citaui etiam supra q. 2. sub num.24.vers. quinto in prouincia: & mota est Rota eo fundamento, quòd constitutio rotalis sub d.num.21. mandat, appellationes, interpositas ad Romanum Pontificem, deuolui ad illam Rotam, & num. 201 præcedenti vers. in quibus proferendis. loquitur de causis, etiam à Sede Apostolica delegatis:vnde Rota,coniũgendo vtrumque locum,deducit argumentum, quòd etiam appellationes à delegatis deuoluantur ad Rotam.

Licet etiam in iudicando videatur,non posse absque temeritate discedi ab hac diu obseruata interpretatione illius constitutionis in tot causis,quia daretur materia excitandi nullitates aduersus illas sententias, in tot causis iam latas.

Tamen,si casus veniret in Rota Romana, dubito,quòd vix obtineretur: quia verè illa constitutio loquitur de appellationibus ab ordinarijs illius prouinciæ.

Sed an facultates Rotæ præfatæ,vel alterius Rotæ status ecclesiastici præiudicent facultatibus Auditoris Cameræ, quominus ad eum in illis causis appelletur, inspiciendæ sunt facultates cuiusque Rotæ,& moderniores Auditoris Cameræ: interim ego video,& audio, quòd potest appellari etiã ad Auditorẽ,& quòd Signatura cũ difficultate illas remitteret,& iure quidem(nam loquẽdo de Rota Maceratensi)cõstitutio illius Rotæ sub num.17. vers. totius verò. agendo de præiudicio iurisdictionis circa appellationes causarum illius prouinciæ, respicit solum ciuitates,& loca dictæ prouinciæ,&,loquendo de quauis,Rota,non est verisimile,quòd Papa deroget facultatibus Auditoris Cameræ, cum illas in dies augeat.

SVBDECLARA I. restringendo eandem declarationem, eiusque extensionẽ, vt habeant locum solum in causis prophanis, & causis quasi spiritualibus; quia in istis Auditor Cameræ,& Rotæ prædictæ habent iurisdictionem, & potest ad eos appellari,etiam omissis medijs, sicut potest,omissis medijs, appellari ad Papam: Secus est in causis matrimonialibus, & in merè spiritualibus, ac beneficialibus, quia de istis non habet potestatem iudicandi, nisi Episcopus, & ideo Auditor Cameræ ex sua iurisdictione ordinaria non potest de istis cognoscere, &,cognoscẽdo,nulliter cognosceret, & sententia

tentia esset nulla; quamuis enim eius facultates num. 8. vers. nec non omnes. loquantur etiam de causis spiritualibus ecclesiasticis; tamen intelligi debent de causis quasi spiritualibus, vt tenuit Rota coram Illustriss. Card. Blanchetto in casertana beneficij, die 5. Maij 1595. & coram R. P. D. Iusto in vna Venetiarum nullitatis matrimonij, die lunæ 5. Iulij 1604. & hic est notorius Curiæ stylus, cui standum est, quamuis (si à mendacio semper abstinendum est) responsio, quam Rota accommodat facultatibus Auditoris Cameræ, mihi non satisfaciat, & meliorem excogitare nescio: quare iuxta hanc declarationem concludo, quòd facultas appellandi extra Curiam, omisso medio, ad Auditorem Cam. habet maximè locum in causis merè prophanis, prout in his terminis loquutus sum quæst. præced. num. 90. loquendo de appellatione à Gubernatoribus prouinciæ Campaniæ: & ideo ad Auditorem Cameræ poterit, omisso Episcopo, & Archiepiscopo, appellari in alijs causis, quàm in matrimonialibus, & beneficialibus, quia in istis impetrandus est iudex delegatus à Papa, adeundo eius Signaturam iustitiæ, quæ dictas causas matrimoniales, & beneficiales non solet delegare, nisi Rotæ per ea, quæ scribit Marchesi. tract. de commiss. par. 2. de commiss. appell. cap. 3. sub nu. 2. & num. 8. in fine, dicens, quòd causæ beneficiales sunt rotales.

Ratio huius styli, & delegationis causarũ beneficialium in tribunali Rotæ est, quia, cum ad Papam ex toto terrarum orbe deferantur appellationes, præsertim causarum beneficialium, conuenit, vt, qui ad eum pro iustitiæ consecutione ex remotissimis accedit partibus, in hoc integrè consoletur, quòd non vnum, nempe Auditorem Cameræ, iudicem inueniet, sed Collegium plurium, diu in eiusmodi causarum genere versatorum, quales sunt sacræ Rotæ Auditores, qui causas nõ vulgari trutina, sed aurificis statera diligentissimè examinant, cæterosque iurecõsultos adeo iurisprudẽtia antecellere debẽt, vt eorũ iudicium nunquam errare credatur: tales expedit cuiq. Reipub. habere iudices, vt eorum sententiæ ex iustitia prolatæ censeantur, quò facilius subditi illis acquiescant, & sicut odium, ac discordia ex lite oriebatur, ita ex sententia beneuolentia, & concordia propagetur.

Verùm aduerte, quòd, si causa beneficialis sit de beneficio, cuius annuus introitus non ascendat ad minus ad summam decem ducatorum auri de Camera, non solum non delegatur Rotæ, sed neq; in Curia; quare, si sit minoris valoris, solet remitti per breue in partibus, &, vbi remaneret in Curia, solet committi extra Rotam ad euitandas in causa modici valoris expensas non modicæ quantitatis, Marchesi. d. cap. 3. num. 1.

SVBDECLARA. II. dum dixi, quòd Auditor Cameræ est iudex appellationũ interponendarum ad Papam, seu Sedem Apostolicam, vt non procedat in appellatione à Concilio, etiam si esset Concilium synodale, seu prouinciale, quia licet Conciliũ celebrãdũ auctoritate Papæ, absente ipso Papa, dicatur habere iurisdictionẽ ordinariã ad relata per Campeg. tract. de concil. cap. 23. nu. 9. seu iurisdictionem delegatã secundum vnam opinionem, quam refert Card. Iacobat. eod. tract. de concil. lib. 5. art. 8. num. 54. & seqq. seu ordinariam secundum alteram opinionem, quam refert eod. art. 8. sub num. 57. tom. 13. par. 1. fol. 266. & consequenter licet concilium dicatur iudex ordinarius, vel delegatus extra Curiam; licet etiam à dicto Cõcilio, celebrato auctoritate Papæ, ipso tamẽ Papa absente, appelletur ad Papam, vt retuli, & sequutus sum num. seq. licet pariter ad Aud. Cam. deuoluantur omnes appellationes, à quibuscumq; iudicibus ordinarijs, vel delegatis interpositæ extra Curiam ad Sedem Apostolicam ex facultatibus Auditoris Cam. à me citatis infra sub num. 125. vers. tertio concludo.

Tamen non potest à Concilio appellari ad Auditorem Cam. quia eius facultates etsi generalibus verbis concessæ sint, restrictionem nihilominus patiuntur secundum subiectam materiam, vt patet ex his, quæ scripsi supra vers. subdeclara. & infra sub num. 152. vers. contra. Sed absurdum esset, quòd Auditor Cameræ, & solus recognosceret, quod tot Patrum, & Prælatorum vnanimi consensu, & voluntate est iudicatum, accedente etiam auctoritate Papæ in eorum congregatione.

100 A CONCILIO Prouinciali appellatur ad Papam, cap. 48., sicut excellentiam. 13. q. 4. Card. Alex. in rubr. sub num. 34. vers. sed quid. in fine de appell. Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 3. cap. 6. num. 2. vers. sed certe. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 14. & quòd à Concilio Prouinciali

ciali possit recurri ad Papam, scribit Card. Iacobat.tract.de concil.lib.9. art. 12. num. 200. respondendo ad argumentum adductũ prius eod.art.12.sub num.81.vers.ad idem. tom.13.par.1.fol.350.& 345.& loquendo simpliciter de concilio, clarum esse, quòd à Concilio rectè appelletur ad Papam scribit idem Card. Iacobat. d. tract. de concil. lib. 10.art.1.num.1.fol.351.

Concilium prouinciale dicitur illud, cui præest Archiepiscopus, vel Patriarcha, seu Primas, vt scribit idem Card.Iacob. d. tract. de concil.lib.1.art.1.sub num.19. vers. quot autem sint genera conciliorum.fol.192.

Dici etiam potest prouinciale illud, quod facit Legatus in prouincia, sibi decreta, authoritate Papæ, Card. Iacobat. sub.d.num. 19.

AMPLIA I. hanc conclusionem etiã in Concilio synodali, & in Concilio religiosorum, tum quia regula est, quòd à Concilio appellatur ad Papam, vt patet ex prædictis, & seqq. tum etiam quia ad Papam potest appellari, omisso medio, vt retuli, & sequutus sum quæst.præced.limit.4. nu. 46.

Concilium synodale dicitur illud, quod facit Episcopus cum Prælatis, & clericis suæ ecclesiæ, Card. Iacobat. in loco, supra proximè citato.

Concilium religiosorum vocatur capitulum, idem Card. vbi supra.

AMPLIA II. eandem conclusionem, vt habeat locum etiam in Concilio generali, quia etiam ab eo appellabitur ad Papam, Card.Alex. in rubr. num. 35. vers. sed quid de concilio vniuersali.& num.36. de appell. quem refert, & sequitur Card. Iacobat.tract. de concil.lib.10.art.2.num.2.in vltimis verbis.tom.13.par.1.fol.354.

SVBAMPLIA I. istam ampliationem, vt præcipuè procedat, si Concilium non fuerit legitimè congregatum, quia si ab eiusmodi Concilio contingat appellari, appellabitur sine dubio ad Papam, vt firmat Card.Iacobat.d.ar.2.num.1.& seqq.

DECLARA istam subampliationem, vt à Concilio, non legitimè congregato, reclametur potiùs, quàm appelletur, quia cum non habuerit iurisdictionem, habebit locum reclamatio, per quam Papa declarabit nulla omnia gesta in illo Concilio, Card. Iacobat. d.art.2.sub num.6.Imò cum Concilium, non legitimè congregatum, non dicatur Concilium, sed conciliabulum, & Satanæ Synagoga, cap.5.multis. dist.17. non dicitur appellatio à Concilio, & consequenter multo minus in eiusmodi reclamatione erunt attendenda tempora appellationis, quia cessat timor desertionis appellationis, cum nullius entis nullæ sint qualitates.

SVBAMPLIA II. vt habeat locũ etiam in Concilio generali, legitimè congregato de voluntate Papæ, quia, si in eo Papa non præfuerit, posset ad ipsum Papam appellari secundum Card.Iacobat.d.art.2.in fine, num.7. fol. 354. nam Concilium generale dicitur etiam illud, in quo non præest Papa, sed præest alius eius loco, Card.Iacob. d.tract. de concil. lib. 1.art.1.num.19.vers. quot autem.fol.192.

LIMITA I. eandem ampliationem, vt non procedat quando Papa præfuit Cõcilio, quia tunc à Concilio nullatenus potest appellari, cum determinatio, facta à Concilio, attribuatur Papæ, qui non habet superiorem, ad quem liceat appellari, Card. Alex. in rubr.num.36.in fine, ibi. prædicta intellige.de appell.& Card.Iacobat. d. tract. de concil. lib.10.art.2.num.4.& art.1. sub nu. 74. in responsione ad quartum argumentũ fol. 354. & in terminis huius limitationis potest procedere, quod scribũt Rebuff. tract. de appell.art.3.gloss.vna.num.9.tom.3. fol. 489.dicens, non posse appellari, quia sub cõcilio generali cõprænhenditur Papa, & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 3. cap.6.num.2. vers.sed certè.dicens, à concilijs vniuersalibus, legitimè celebratis, & cum auctoritate Pontificis, vt oportet cœptis, non esse admittendas appellationes.

TEMPERA hanc limitationem, vt si in his, quæ in Concilio decreta sunt, emerserit aliquod dubium, quod explicatione indigeat, possit isto casu recurri ad Papam, Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 3.cap. 6. num.2.in fine, vers. potest tamen. fol. 301.

LIMITA II. vt non habeat locum in Concilio generali, legitimè congregato, super contentione papatus, quia tunc à sententia Concilij generalis, legitimè congregati, non appellatur, cum isto casu Concilium non habeat superiorem in ecclesia, quia non est aliquis eo superior, ex quò Papa non habetur; & ideo ipsum Concilium iudicat de papatu, Card.Iacobat.d.lib.10. art. 2. num. 5.& 6.

Qualis debeat esse contentio de papatu ad hoc, vt Concilium possit congregari sine aucto-

auctoritate Papæ, vide Thom. Campeg. Episcopum Feltrens. tract. de concil. cap. 2. cas. 2. num. 13. & 14. fol. 400. & latissimè Card. Iacobat. eod. tract. lib. 3. art. 1. num. 46. & seqq. fol. 226. & num. 144. & seqq. tom. 13. par. 1. fol. 231.

Et qui sint casus, in quibus Doctores disputant, an concilium possit congregari cõtra Papam, vide eosdem Campeg. d. cap. 2. num. 10. & seqq. & aliqua ponit cap. 1. num. 9. & seqq. & Card. Iacobat. d. tract. de concil. lib. 4. art. 2. nu. 10. & seqq. fol. 242. & Iacob. Simanc. tract. de cath. instit. tit. 12. de concilijs. num. 13. & 14. tom. 11. par. 2. fol. 135.

A PRAELATO regulari, vt puta ab Abbate procedente contra monachum, an possit appellari, & ad quem appelletur, vide infra quæst. 17. limit. . . . num. . . .

A PAPA malè informato appellatur ad eundem Papam, vide supra num. 65.

INFERO ex ordine appellandi, à nobis hucusque tradito in foro ecclesiastico, vnam iam omnibus diu notam conclusionẽ, quòd à iudice ecclesiastico, qui iudicat vti ecclesiasticus, non potest appellari ad iudicem secularem, sed debet appellari ad iudices ecclesiasticos.

Ratio huius illationis est duplex.

Prima ratio est, quia appellatio debet interponi ad superiorem, qui habeat gradum cum eo, à quo appellamus; alias, si interponatur ad superiorem, qui cum eo non habeat gradum, appellatio vti ad incompetentem non valeret, testibus Anch. & Ang. Aret. quos in alijs terminis retuli, & sequutus sum quæst. præced. sub num. 97. vers. declara. & num. 139. Sed inter ecclesiasticum, & laicum regulariter non sunt gradus; & quisque eorum habet separatam, & diuersã iurisdictionẽ, cap. 8. quoniã idem. distinc. 10. & in alijs terminis scripsi ead. quæst. præced. n. 74. & supra lib. 1. cap. 11. & 12. *Diuisũ imperiũ cũ Ioue Cæsar habet.* vt inquit Poet. & rursus. *Non illi imperiũ, &c. Sed mihi sorte datũ: tenet ille immania saxa*, & alter alterius iurisdictionẽ nõ perturbat, cap. 13. nouit. de iudic. Et hæc ratio est adeo vera, vt neque à laico possit appellari ad ecclesiasticum, vide quæst. præced. sub num. 44. num. 74. in fine, & num. 113. vers. contra.

Secunda ratio est; quia cum iurisdictio ecclesiastica antecellat secularem, cap. 6. solitæ. de maior. & obed. est enim ecclesiastica tanquam sol, & secularis tanquam luna. Rebuff. tract. de appell. tanquam ab abusu. in princip. num. 5. vers. imò etiam. tom. 3. fol. 450. appellatio ab ecclesiastico ad secularem esset à superiore ad inferiorem, & ideo nulla per ea, quæ scripsi supra quæst. 2. num. 13. & seqq. & tota hæc secunda ratio bene comprobatur ex his, quæ dixi num. seq. vers. ab ecclesiastico.

Hanc illationem restringunt Galli, vt in eorum Regno non procedat in appellatione ab abusu, idest, in causa notorij abusus iudicis ecclesiastici, Rebuff. d. tract. de appell. tanquam ab abusu, in principio, num. 4. vers. & de hac. tom. 3. fol. 539. & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 4. cap. 6. num. 1. fol. 401. quia Galli regales prætendunt hanc iurisdictionem ex concordatis, & priuilegijs, Galliæ à pluribus Pontificibus concessis ob beneficia collata in Sedem Apostolicam, vt deducit Greg. Tolos. d. cap. 6. num. 14. 16. & 20. & qui sint casus, in quibus potest à iudice ecclesiastico recurri, & appellari propter abusum ad suppremam Curiam, & Parlamẽtum, tractat Rebuff. d. tract. de appell. tanquã ab abusu, num. 4. & seqq. sed, qui de eiusmodi iurisdictione scribunt, regulam ponũt, vt abusus sit, quando quis palam, & notoriè sanctis decretis, ac concordatis, priuilegijsque Galliæ perperam vtitur, Rebuff. d. tit. de appell. &c. num. 2. fol. 539.

Eandemque restrictionem, propositis ad vtrãque partem argumentis, defendit Greg. Tolos. d. cap. 6. num. 16. 17. & seqq.

Verum Galli, quique ipsos hac in re tuetur, videant, ne ecclesiasticam lædant iurisdictionem, & caueant ne idcirco incurrant in excommunicationem bullæ cœnæ domini. cap. 15. 16. & 19. qua bulla reuocantur priuilegia etiamsi per viam remunerationis, aut contractus concessa forent.

101 AB ECCLESIASTICO, & LAICO } simul iudicantibus appellatur ad superiorem iudicis ecclesiastici, quia is est maior vtriusq; Bar. in l. 1. §. si quis in appellatione. num. 13. vers. quæro pone. ff. de appellat. & relat. Franch. in rubr. num. 42. q. 6. & Card. Alex. nu. 56. vers. sed quid si clericus. de appel. Alex. cons. 12. viso processu. nu. 1. lib. 6. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princ. in verbo. & quandoq. appellatur. num. 379. limit. 10. fol. 512. Rebuff. tract. de priuil. schol. priuil. 106. nu. 14. vers. decimoquarto. tom.

18. fol. 53. & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 4. cap. 7. num. 1. fol. 415. & est conclusio communis.

Ratio est, quia magis dignum trahit ad se minus dignum; nec causæ continentia est diuidenda.

102 AMPLIA hanc cõmunem conclusionem vt procedat etiam si ecclesiasticus sit simplex plebanus, & laicus sit Comes, Card. Alex. in d. rubr. num. 56. & 57. de appell.

INFERO I. ex eadem communi conclusione, comprobando eam, quòd; si iudicent simul iudex ordinarius, & iudex delegatus, ordinario adiunctus à Principe, & contrarias proferant sententias; erit recurrendum ad Principem, tanquam si vterque fuisset delegatus Principis, Bar. in l. 28. duo iudices. nu. 3. ff. de re iud. nam delegatus est maior ordinario in causa delegata, quia gerit vices delegātis, vt scripsi supra nu. 11. vers. contra. & quæst. præced. num. 64. vers. ratio.

INFERO II. quòd; si non Illustris coniunctus Illustri iudicent simul, appellabitur ad eum, ad quem appellaretur, si iudicasset solus Illustris, Greg. Tolos. d. cap. 7. num. 3. vers. ita coniunctus. fol. 415.

INFERO III. quòd si causa fuerit compromissa in laico, & clerico, & ab eorū laudo petatur reductio ad arbitrium boni viri, erit recurrendum ad Episcopum, quia clericus vti dignior attrahit laicum, Salyc. in l. 32. præcipimus. in fine, C. de appellat. Franch. in rubr. num. 43. de appell. Addit. ad Bar. in d. l. duo iudices. in verbo. potentior. ff. de re iud. & Rebuff. tract. de priuil. schol. priuil. 106. num. 15. vers. decimoquinto. tom. 18. fol. 53.

DECLARA hanc illationem ex his, quæ scripsi infra quæst. 17. limit. 14. num. ... vbi videas.

INFERO IV. generaliter, quòd vbicunq; inferior, & superior simul cognoscant, semper appellabitur ad superiorem illius superioris, omisso medio superiore illius inferioris, Frāch. in rubr. nu. 41. quest. 5. de appel.

DECLARA restringendo eandem communem conclusionem, vt non procedat, quando vterque iudex ex auctoritate vnius Principis, seu domini, iurisdictionem habentis, iudicant, quia tunc licet simul iudicent, & vnus sit laicus, & alter ecclesiasticus, tamen ad eum, ex cuius auctoritate, & commissione iudicant, indistinctè appellandum est, siue sit laicus, siue ecclesiasticus, vt considerauit etiam Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 4. cap. 7. num. 5. vers. existimarem. fol. 416. & optime facit quod scripsi supra num. 93. vers. extende secundo.

ARTICVLVS IV.

AD QVARTVM articulum: Ad quos appelletur à sententijs, latis à iudicibus ordinarijs secularibus.

Resp. non posse dari certam, & generalem doctrinam; ad quos sit appellandum, quia ille ordo generalis, traditus ab Imperatore in l. 32. præcipimus. & sequentibus C. de appell. non seruit, teste Bar. quem citaui supra num. 12. & hoc, quia etsi Imperator sit omnibus potentatibus secularibus superior, tamen non ita, vt antea, imperat: sunt enim hodie multa dominia, quæ de facto non recognoscunt Imperatorem, vt de Regno Hispaniarum, & de Regno Franciæ notaui supra lib. 1. cap. 16. num. 3. & habent constitutiones locales, & diuersos ordines magistratuum; & ipsemet Imperator, tanquā magnificus, & gloriosus, sicut aquila, distribuit prædam suam, vt retuli quæst. præced. sub num. 46. vers. contra. & similiter Rex Hispaniarum ob egregia belli, vel pacis facinora in Reip. vtilitatem præclarè gesta, aliaue ex causa nobilibus ciuitates, villas, aut oppida regio beneficio confert cum iurisdictione, mero, & mixto imperio adhuc in amplissimo territorio exercendis, vt scribit Couar. pract. qq. cap. 4. in principio, & hos, quibus Imperator prædam distribuit, & Rex oppida, & Ciuitates confert, feudatarios, seu Barones vocamus, qui de iure ciuili sunt incogniti, & ideo non habent, nisi eam iurisdictionem, quam ex tenore priuilegiorum, inuestituræ, & concessionis accipiunt, vt scribit Carau. super rit. 265. num. 4. in fine, ad quas inuestituras in materia iurisdictionis, & appellationū, est recurrendum.

Verumtamen licet mutatus sit ille ordo, appellandi, tamen illius substantia, quæ est, vt ab inferiore appelletur ad superiorem, nunquam fuit mutata, neq; potest mutari: quare, & in Curijs Regum, Principum, Ducum, Marchionum, Comitum, aliorumq; Baronum ab inferioribus appellandum est, ad superiores: & circumscriptis inuestituris, ac varijs magistratuū ordinibus, quos quisque, habens iurisdictionem, potest ad beneplaci-

placitum constituere;ordinem,qui certæ doctrinæ est capax, aggredior.

103 A B A I V L O, seu officiali Baronis appellatur ad Baronem, Andr. de Iser. in constitut. officiorum. lin. 67. col. 1. lib. 1. fol. 83. quem refert, & sequitur Marin. Frecc. tract. de subfœud. lib. 2. author. 16. num. 1.fol.349. & ratio secundum Iser. vbi supra est, quia licet à Vicario non appelletur ad Episcopum, ex quò Vicarius est tanquam assessor loco Episcopi,ideoq; esset appellare ad idem tribunal; tñ ab offitiali Baronis ad Baronem non dicitur appellari ad idem tribunal: Affl.in eadem constit. officiorum.nu. 12. scribit, ista verba Andreæ de Iser. esse menti tenenda, quia non meminit alibi legisse hanc differentiam, sed postea miratur, quòd Isernia hæc dixerit, ostendendo, quòd Vicarius Episcopi dicitur iudex, subdens, quòd idcirco multum dubitat de dicto Iserniæ: Frecc. dicta auth. 16. sub num.2.aliam reddens rationem, scribit, propter modicitatem causarum, quæ tractantur coram Baronibus,ordinatum esse ex lege Diui Gulielmi, vt à sententia Baiuli appelletur ad Baronem, & non ad Regem, quia pro habendo recursu ad Regem, vel Iustitiarium Prouinciæ maior esset impensa quàm valor causæ, veluti, inquit, quæstio de equo,posito in stabulo: Rol. à Vall. conf. 75. in isto crimine. num. 10. vers. secundo confirmatur. & num. 17. in fine, vers. non obstat. lib. 3. citat eosdem Andr.de Iser.& Affl. & quasi nõ intelligeret, qui sint isti Baiuli, de quibus loquuntur, inquit, quòd si loquuntur de Baiulis, qui sint Potestates Castellani, vel Vicarij ordinarij generalis, malè loquuntur.

Confirmatur primo hæc opinio Andreę de Isernia,quia si vasallus sit inuestitus de mero, & mixto imperio, & omnimoda iurisdictione, & ipse deputet Potestatem, qui ferat sententiam; ab ista sententia appellabitur ad vasallum inuestitum feudatarium, qui deputauit Potestatem, Curt. Iun. tract. de fœud. in 7. vult. par.princip. q. 12.num. 32. tom. 10. par. 2. fol. 92.& quòd cognitio primarum causarum appellationum spectet ad vasallum inuestitum de mero, & mixto imperio, & omnimoda iurisdictione, scribit Ias. cons. 161. circa primum. lib. 2. & quòd sub concessione meri, & mixti imperij,& omnimodæ iurisdictionis veniat cognitio causæ appellationis,tanquam species comphensa sub dictis generalibus,scribit Paris.cons.8.ad veritatem.nu.31.& 32. lib. 1.

Confirmatur secundo, quia si quis committeret alicui vniuersitatem causarũ,exercendarum in alio loco, puta, in aliquo Castro sui territorij,& diceret, facimus vos nostrum Vicarium, tamen ab eo appellaretur ad ipsum, qui fecit eum Vicarium, & non ad alium superiorem, Bar. in l. 1. §. ab eo. in fine, vers. sed quæro. ff. quis & à quo appell. nam iste dicitur delegatus ad vniuersitatem causarum & non ordinarius, Bar. vbi supra, & à sententia Vicarij foranei, quia est delegatus, appellatur ad Episcopum, vt ex Rot. Franch. Abb. Cur. Iun. & alijs retuli, & sequutus sum supra num.26. & quòd secundum Legistas à sententia Vicarij possit appellari ad eum, qui constituit Vicariũ, & ideo ad Episcopum,scribit Card.Alex.in rubr. sub num. 18. de appell.

Confirmatur tertio ex l. 19. à proconsulibus. C. de appell. & consult. ex qua probatur,quòd à Vicario potest appellari ad iudicem ordinarium,cuius vices gerit, & à quo constitutus est, secundum Bal. in ead. l. à proconsulibus.quem etiam citat Rol.à Vall. cons.75.in isto. num.9.lib.3.

Contraria opinio; quòd enim non appelletur ad ipsum Baronem fœudatarium, sed ad Dominum superiorem; probatur ex eo, quia prima confirmatio,à qua pendet totus iste articulus,non est vera: licet enim vasallus sit inuestitus de fœudo alicuis Castri cum mero,& mixto imperio, & omnimoda iurisdictione, tamen, si subditi appellant à Potestate,vel Vicario deputato per ipsũ inuestitum, nõ erit appellandũ ad ipsum fœudatarium inuestitum,sed ad Dñm superiorem, quia licet Princeps concedat vasallo merũ, & mixtum imperium, & omnimodam iurisdictionem in aliquo loco, non tamen illi videtur concessisse appellationes, nisi de eis fiat expressa mentio in concessione, Iacob. de S.Georg. tract. de fœud.in verbo. cum mero mixto imperio. versus finem num. 9. vers.sed an ille.tom.10.par.1. fol.192.& rursus in verbo.& dicti vasalli pro dictis rebus. sub num.36.ibi. vnum semper. fol. 223. admonens hoc esse notandum,& Boss.& Brun. quos retuli,& sequutus sum supra lib.1. cap. 66.sub num.5.vers.si verò.& hanc esse communẽ * opin.testatur,& sequitur Rol.à Vall. d.cons.75.in isto.sub num.14.vers.his non obstantibus.& num.15. lib. 3.& quòd concessio

cessio iurisdictionis meri, & mixti imperij, etiam in proprietatem, & ratione territorij intelligatur quoad primam instantiam, non autem in secunda, nec quoad causas appellationũ, scribit Couar. pract. qq. cap. 4. sub num. 5. vers. prima conclusio. fol. 433. vbi ita firmat in specie cõtra Isern. Affl. & Curt. Iun. citatos supra pro aduersa opinione, testans, hanc opin. esse in praxi receptiorem, & adde omnino, quæ pro ista opinione scripsi supra d. cap. 66. sub num. 5. huiusque opinionis praxim in Regno Neap. vide infra num. 119.

Non obstant adducta pro prima opinione, tùm quia hæc opinio contraria est communis, vt dixi, tùm quia contra Isern. Affl. & Curt. firmat in specie Couar. supra citatus, & contra Ias. in allegato cons. 161. lib. 2. tenent Crauet. cons. 209. illustrissimus. num. 9. vers. fortius. dicens, quòd consuetudo non approbat illius dictum, Natt. cons. 580. primo quæritur, in fine, sub num. 25. Rol. à Vall. d. cons. 75. in isto. num. 18. & 19. lib. 3. & Franc. Bec. in addit. ad eiusdem Ias. cons. 161. Ad l. à proconsulibus. adductam in tertia comprobatione respondeo dupliciter. Primo, quòd illa lex dicit solum, quòd appellatur, sed non aperit, ad quem appelletur, & licet Bal. in ea dicat, quòd appellatur ad ipsum Præfectum, tamen hoc est verum, quando cognoscit ex delegatione, secus quando cognoscit ex iurisdictione Vicariatus, quia tunc non ad eum, cuius est Vicarius, sed ad superiorem illius, Salyc. in d. l. à proconsulibus. sub num. 1. & in l. 32. præcipimus. num. 2. C. de appell. & consul. Secundo respondeo vna cum Rol. à Vall. d. cons. 75. num. 16. vers. superest. quòd illa lex loquitur in Vicario Præfectipratorio, cuius Præfectipratorio tanta olim erat dignitas, vt ab eo tanquam à Principe non liceret appellare; ideo non mirum, si ab eius Vicario appellatur ad eum, cum ad alium appellari nõ possit; eandemque responsionem clarius ante eum explicauit Card. Alex. in cap. 66. dilecti. vers. sed punctus stat. de appell. dicens, quòd cum tribunal Vicarij, & eius, cuius est Vicarius, reputetur idem tribunal, & à sententia Præfectipratorio non possit appellari, videtur, quòd neq; possit appellari à sẽtẽtia sui Vicarij, quare inquit debet tolerari, quòd possit appellari ad ipsum Præfectum pratorio, ne iniquitas Vicarij remaneret indiscussa, & quia priuilegium, concessum ordinario, non transit in eius Vicarium, quæ responsio, si esset bona, benè confirmaretur ex his, quæ de appellatione Vicarij Principis ad ipsum Principem scripsi infra num. 130.

104 RETENTA, si placeret, prima opinione, quæ tamen non est vera.

DECLARA I. eam ex mente Freccia d. auth. 16. sub num. 2. vt in modicis appelletur ad Baronem propter vitandas impensas, & vt subditis facilior pateat aditus in causulis quinque, aut decem tarenorum Amalphiæ, aut vnius porcelli; Secus est in non modicis, quia tunc appellabitur ad eum, à quo appellaretur, si sententiam protulisset Baro.

105 DECLARA II. vt Baro, non habẽs in specie causas appellationum, dicatur procedere in illis causis modicis Baiuli, vti iudex delegatus per Regem, & non vt ordinarius causæ appellationis, quæ per priuilegium concessa non apparet, Frecc. d. auth. 16. num. 2. fol. 349.

106 A BARONE, seu quouis feudatario appellatur iuxta formã inuestituræ feudalis: quare distingue duas species inuestituræ.

PRIMA species est: quando inuestitura non concedit feudatario secundas causas, idest, causas primæ, vel secundæ appellationis, sed solum concedit merum, & mixtum imperium, & omnimodam iurisdictionem; & in ista specie concludo, quòd appellatur ad Dominum directum, qui concessit feudum, seu ad officiales, & iudices appellationum, deputatos ab ipso Domino gradatim; quia cum feudatarius non possit cognoscere causas appellationum per ea, quæ dixi supra sub num. 103. vers. contraria opinio. necessariò cognoscet Dominus, qui concessit feudum; & hoc caret difficultate.

107 EXEMPLIFICA hanc conclusionem in multis Baronibus Regni Neap. qui habent solum primas causas, quamuis habeant omnimodam iurisdictionem.

108 Quare in effectu non recedo ab opinione firmata sub num. 103. vers. contraria.

109 SECVNDA species est: quãdo inuestitura cõcedit expressè Baroni, seu feudatario non tantũ primas, sed etiã secũdas causas, & quandoq; tertias: & in ista specie cõcludo, ab ordinario primarũ causarum ipsius Baronis appellari ad iudicẽ secũdarũ causarũ, deputatum ab eodem Barone, & ab illo ad iudicem tertiarum causarum per ea, quæ scribit Carauit.

Carauit. super rit. 265. num. 37. & rit. 52. limit. 2. sub num. 2. quem retuli, & sequutus sum quæst. præced. num. 101. sublimit. 2.

110 EXEMPLIFICA I. notabiliter hanc conclusionem in fœudatario Regni Neap. seu Siciliæ: sed pro absuluta intelligentia huius exemplificationis scire debes, quòd Constantinus ex Helena Constantij, assumptus ad imperium Romanorum, repudiatis deinde erroribus, maiestatem veri Dei agnoscens, ac christianam puritatem amplectens, lepra mũdatus, baptisimi lauacro sumpto à Siluestro Papa, eidem Siluestro, eiusque successoribus Pontificibus die quarta sui baptismi vniuersum occidentem donauit, vt legitur in cap. 14. cõstantinus. distinc. 96. & in cap. 17. fundamenta. de elect. in 6. & scripsi lib. 1. cap. 11. num. 9. vnde qui postea creati sunt Reges Regni Neapolitani, à Pontificibus inuestituras acceperunt, vt omnium prædictorum Regum, & inuestiturarum nomenclaturam, inchoando à Constantini donatione, ordinatè recenset Marin. Frecc. tract. de subfœud. lib. 1. rubr. de antiq. stat. regn. &c. sub nu. 15. vers. constantinus. ibi. ferunt constantinum. fol. 60. & 61. & num. 24. & seqq. vsque ad num. 50. fol. 68. & quòd Reges prefatum Regnum obtineant in fœudum à Sede Apostolica, scribit idem Frecc. d. rubr. de antiq. stat. regn. &c. sub num. 51. fol. 68. & rubr. de offic. magn. cancell. num. 25. fol. 53. & aliqua verba inuestituræ huius fœudi, factæ Carolo I. à Clemente IV. anno Domini 1266. Kal. Iunij recenset idem Frecc. de subfœud. lib. 3. rubr. differentię inter fœuda ex pacto, & prouidẽtia. & hæreditaria. differ. 16. num. 2. in fine, & 3. fol. 447. & quòd Regnum Neap. sit de temporali iurisdictione Ecclesiæ retuli, & sequutus sum quæst. præced. sub num. 77. in fine, vers. cæterum. & Pontifex in cap. 2. ad apostolicæ. de sent. & re iud. in 6. scribit, quòd Regnum Siciliæ est speciale patrimonium Beati Petri: Et quòd sit fœudum Sedis Apostolicæ satis superque testatur publicus annuus census, quem in fœstiuitate S. Petri, & Pauli Orator Regis Catholici singulis annis solemniter soluit Pontifici Beati Petri successori: & quòd Ecclesia, translato solum vtili dominio in Reges, retineat directum, scribit Marin. Frecc. d. rubr. de antiq. stat. regn. &c. sub num. 52. fol. 68. quare satis superque constat, quòd Rex est fœudatarius Sedis Apostolicæ, & quia est infœudatus de regno, non est dubitandum, quòd potest cognoscere causas in quauis instantia, quia etsi Rex habeat regnum in fœudum, tamen habet suppremam potestatem in illo regno ex natura rei concessæ, vt retuli, & sequutus sum infra quæst. 16. limit. 5. num. . . . vbi videas, & quod Ecclesia in Regno Siciliæ nihil obtineat præter annuum censum, omnibus in Regem, eiusque hæredes translatis iuribus, scribit Marin. Frecc. d. tract. de subfœud. lib. 1. rubr. de antiq. stat. regn. &c. nu. 58. vers. hodie tamen. fol. 69. sed de hoc recurrendum est ad tenorem inuestituræ, vt dixi lib. præced. cap. 9. nu. 1334. illud tamẽ certũ est, quòd Rex cognoscit primas, secundas, & tertias causas totius Regni, & nullus superior apponit manum in eius iurisdictione temporali: vnde Rex in eo Regno habet multos subfœudatarios, & Barones, & à sententijs iudicum, & officialium dictorum Baronum, & subfœudatariorum appellatur ad iudices ipsius Regis; nempè ad Præsidem prouinciæ, vti iudicem proximum, & mediatum, Carau. d. rit. 52. limit. 1. sub num. 2. quia vasallus non potest extrahi à sua prouincia, sic disponente pragm. querula expositione, in rubr. vbi de delic. quis conuen. deb. & deinde à Præside prouinciæ appellatur ad magnam Curiam, seu sacrum Consilium ad electionem appellantis, Carau. sub. d. num. 2. ibi. dispositio istius ritus. quare ab officialibus Baronum in Prouincia Aprutij appellatur ad Viceregem, seu Præsidem Ciuitatis Theatinæ, quia tribunal illius Præsidis est Regia Audientia Aprutij; & ab illa Audientia Theatina appellatur ad Vicariã, aliosque iudices Neap.

111 INFERO ex dictis in hac exemplificatione, deceptum videri Contardum in l. vnica, limit. 3. num. 13. C. si de momen. poss. dum recenset, quòd in Regno Neap. magna Curia Vicarię cognoscebat de causa, & à sententia magnæ Curiæ appellabatur ad iudices appellationum, à quibus, inquit, appellabatur ad Regem, & Rex committebat alteri causam, si tractabatur interesse Regis, & si ille Commissarius tertiam ferebat sententiam, non licebat tertiò prouocare, & sic, inquit, victus est exclusus ab appellatione ad Sedem Apostolicam per titulum, ne liceat tertiò prouocare, hancque cautelam esse existimat: deceptio Contardi consistit in eo, quod credit, hac cautela victum excludi ab appellatione ad Sedem Aposto-

Apoſtolicam, non aduertens, quòd Rex cognoſcit cauſas in quacumque inſtantia, & ideo non indiget præfata cautela; minus etiam aduertit, quòd hæc cautela non ſeruiret per ea, quæ dixi ſupra num. 28. reſtr. 2. & quia ſententiæ poſſent eſſe difformes: vnde iſte modus, relatus à Contar. fuerat in eo Regno inuentus potius ad bene eſſe, quàm ad excludendam appellationem.

Contra iſta exemplificationem oppono dupliciter.

Primo oppono in eo, quod dixi, in Regno Neap. appellari gradatim, non omiſſo medio: nam contrarium retuli, & ſequutus ſum quæſt. præced. limit. 9. num. 99.

Oppono ſecundo, (dum dixi quòd Rex cognoſcit in quacũque inſtantia omnes cauſas ſubditorũ, ſpectãtes ad forũ ſeculare ſine appellatione ad Sedẽ Apoſtolicam) quia Rex; quantũuis concedat alicui nobili Ciuitates, vel oppida cum iuriſdictione, mero, & mixto imperio, eã tamẽ iuriſdictionẽ, quæ apud Regẽ ſumma eſt, & qua ad ipsũ Regẽ poſſunt, vti ad ſuppremũ Reip. patrẽ, deferri querelæ, prouocationes, aut appellationes à iudicibus inferioribus, nunquam videtur tranſtuliſſe, etiamſi vſus fuerit verbis quoad ſignificationem vberrimis; hæc enim iuriſdictio pertinet ad ſupremam principatus recognitionem, ideoquè maioriam vocant, & nullo modo à Rege alienari poteſt: eſt enim forma, & ſubſtantialis eſſentia maieſtatis Regis; quamobrem non poteſt Rex, nec ſubinde cenſetur aliquem regni locum ita alteri dominio ſubijcere, quòd ius appellationum, & ſupremæ poteſtatis etiam quoad adminiſtrationem, & executionem realem apud ipſum non remaneat, Couar. pract. qq. cap. 4. nu. 1. fol. 430. & quòd appellationes, interponendæ ad Sedem Apoſtolicam, cenſeantur reſeruatæ, & non poſſit præſcribi, vt non appelletur ad Principem, retuli, & ſequutus ſum quæſt. præced. num. 54.

Si hoc dicimus in fœudo regio de Rege; cur non idem in fœudo eccleſiæ de Papa, qui eſt Rex Regum huius mundi? & cõſequenter non per hoc, quia Rex cognoſcit cauſas in omni inſtantia, eſt ſublata maioria, & ſuprema iuriſdictio Papæ, quominus ad eum deferantur appellationes.

112 Iure propterea Pontifex de anno 1591. die 14. menſis Iunij Auditorem Cameræ potuit conſtituere iudicem competentem omnium appellationum, interponendarum ad Sedem Apoſtolicam à ſententijs, latis à quibuſcumque iudicibus, ac etiam dictæ ſedis Apoſtolicæ Legatis in terris, eidem Romanæ Eccleſiæ mediatè, vel immediatè ſubiectis, aut ab alijs earum Gubernatoribus, vel offitialibus, & quibuſuis in fœudum, ſeu vicariatum, aut alias quomodolibet conceſſis, & demum à quibuſcumq; ordinarijs, etiam extra ſtatum eccleſiæ, vt legitur in ipſius Auditoris facultatibus num. 9. verſ. & quaſcumque conceſſis dicto die 14. Iunij. eſtq; prędictarum appellationum iudex etiã ſi ad ipſum, vel ad Pontificem interponantur, omiſſis medijs, vt ſcripſi quæſt. præced. num. 90. verſ. infero. & latius hac eadem quæſt. ſupra ſub num. 99. verſ. declara. & infra ſub num. 125. verſ. extende. & verſ. declara primo.

Ad primam oppoſitionem reſp. quòd in exemplificatione loquutus ſum in terminis pragmaticæ; quæ, an ſeruetur, vel non, remitto me ad practicos illius fori.

Ad ſecundam oppoſitionem reſp. concedendo omnia, ſed cum diſtinctione: Aut enim loquimur de appellatione, prout eſt vltimus recurſus aduerſus iniuſtitiam, quam ſubditus non poteſt amplius reparare apud iudices & magiſtratus fœudatarij: & tunc ſine dubio poteſt recurri, & appellari ad Papam non ſolum à fœudatario eccleſiæ, ſed à quouis alio etiam non fœudatario, & cuiuſuis etiã imperialis dignitatis exiſtat, vt retuli & ſequutus ſum infra quæſt. 16. limit. ... & quæſt. præced. num. 74. ſiue ergo Rex habeat ex natura rei conceſſæ, ſiue ex iure conceſſionis, ſiue ex iure conſuetudinario, & præſcriptionis, ſiue quouiſmodo facultatem cognoſcendi cauſas in omni inſtantia, tamen apud Papam ſemper remanet ſuperior poteſtas, & iſto caſu procedũt adducta in oppoſitione, quæ veriſſima ſunt: Aut loquimur de appellatione, prout non eſt vltimus recurſus, quia ſubditus nõ tẽtauerit omnes vias iuridicas ad conſequendã iuſtitiã: & iſto caſu Papa nõ intẽdit præiudicare iuriſdictioni Regis iuxta ea, quæ ſcripſi quæſt. præced. n. 74. & in ſpecie nu. 76. & infra ſub nu. 125. verſ. reſpõdeo. & ita procedit exemplificatio; quòd ſi officiales Regij nõ cõtenti hac veriſſima diſtinctione, maiorẽ exerceãt iuriſdictionem, id non iure facerent, ſed de facto, ſecundum quod iſti Reges nolunt recognoſcere ſuperiorem in temporalibus iuxta ea, quæ ſcripſi ſupra lib. 1. cap. 16. ſub num.

num. 3. & infra q. 16. limit. 5. num. 1. & seqq.

113 EXEMPLIFICA II. eandem conclusionem in aliquibus Baronibus intra statum Ecclesiasticum, qui cognoscunt primas, & vlteriores causas vasallorũ; sed an de iure, vel de facto cognoscant recurrendũ est ad tenorem inuestiturarum, quia, nisi eis specialiter concessa fit iurisdictio in causis appellationum, prout est concessa aliquibus Baronibus Regijs in prouincia Aprutij, quorum memini supra lib. 1. cap. 66. sub num. 5. non possunt eas cognoscere per ea, quæ retuli, & sequutus sum infra num. 115. & 116.

114 RESTRINGE declarãdo hanc exemplificationem, vt quamuis Baro Sedis Apostolicæ habeat merum, & mixtum imperium, & cognitionem causarum etiam in secunda, & tertia instantia, tñ vasallus appellans potest via ordinaria, omisso medio, recurrere ad Aud. Cam. & scripsi infra sub nu. 125 vers. extende. & potest etiam recurrere ad Signaturam, quæ det sibi iudicem appellationis, sed Baro postea occulto odio prosequitur vasallum, vt contra nonnullos Barones Regni, qui carcerant subditos appellantes ad regia tribunalia, notat Capic. decis. 130. primum dubium. sub num. 10.

115 Dubium incidenter occurrit circa prædictas duas exemplificationes; quadò censeatur concessa iurisdictio tàm primarum causarum, quàm secundarum, & tertiarum.

Resp. distinguendo quinq; casus.

Primus casus est; quando conceditur sola iurisdictio; & tunc censentur concessæ solum causæ in prima instantia iuxta ea, quæ scripsi supra lib. 1. cap. 66. num. 5. vers. si verò.

116 Secundus est; quando conceditur fœudũ cum mero, & mixto imperio, & omnimoda iurisdictione; & dico idem, quià intelliguntur concessæ solum primæ causæ, idest, cognitio causarum in prima instantia, Natt. cons. 500. primo quæritur. in fine, num. 25. Rol. à Vall. cons. 75. in isto. sub num. 14. vers. his tamen. & num. 15. lib. 3. Crauet. cons. 209. illustrissimus. num. 9. quos reprobantes Iasonem, consulentem contrarium, refert & sequitur Becc. in addit. ad ipsum Ias. cons. 161. circa primum. in principio. lib. 2. quibus adde Iacob. de S. Georg. & Couar. quos retuli, & sequutus sum supra sub num. 103. vers. contraria opinio. vbi videas.

117 Tertius est; quandò conceditur fœudum cum amplissimis clausulis, & facultatibus, sed tamen concedens reseruat sibi ius appellationis, seù reseruat sibi altum dominium; & tunc videtur sibi resseruasse vltimam appellationem, & ius superioritatis, sicut Rex Franciæ in Ducatu Flandriæ, vt recenset Rebuff. tract. de appell. in præfat. num. 78. tom. 3. fol. 481.

118 Quartus casus est; quando nominatim est concessa iurisdictio secundarum causarũ, seu etiam tertiarum causarum; & isto casu dico, nos esse in claris per ea, quæ scripsi d. cap. 66. sub num. 5. vers. si verò.

119 Quintus casus est; quando in iurisdictione non recognoscit superiorem, vel habet iure proprio, & in perpetuum dignitatem, & administrationem; & isto casu dico, quòd potest cognoscere tàm primas, quàm secundas, & tertias causas iuxta ea, quæ retuli, & sequutus sum infra q. 16. limit. 1. num. 112.

120 A POTESTATE, seu Iudice, qui cognouit primas causas, si non est aliter prouisum de iudice appellationis, appellabitur ad Superiorem, qui ipsum Potestatem, seu officialem elegit, quia talis dicitur proximus superior, Franch. in rubr. sub num. 35. vers. sexto & vltimo. de appell.

Sed hoc debet intelligi vt procedat, quãdo is, qui Potestatem elegit, non habet alium superiorem, vt puta in Republica Lucensi, vbi illius Cõsilium generale eligit Potestatem; dico, quòd si in illa Rep. à sententia Potestatis non esset aliquo casu prouisum de Iudice appellationis, appellandum esset à Potestate ad Consilium generale, & ideo, si Potestas iudicauerit in causa inappellabili, & pars aliqua prætendat iniustitiã, nõ potest illa pars recurrere ad alium, quàm ad ipsam Remp. & sic ad Consilium generale, quod, repræsentando Rempublicam, elegit Potestatem.

121 A IVDICE ordinario, electo à Populo, & confirmato à Domino, appellatur ad ipsum Dominum, quia licet iudex habeat iurisdictionem à Domino confirmante, tamen non est omnino. idem tribunal Domini, & iudicis, cũ non constituatur liberè à Domino, sed tãtum ab eo confirmetur postquam fuerit à Populo electus, & conuenit admodum, quòd appelletur ad Dominum, vt ipse aliquam vel primam, vel secundam causarũ cognitionem habeat, alioquin esset iuris-

iurisdictio penes ipsum sine vsu præsertim libero, Couar. pract. qq. cap. 4. sub num. 6. vers. secunda conclusio. fol. 433.

A PARIBVS Curiæ, siue Domino in causa fœudali appellatur ad proximiorem Dominũ superiorem illius fœudi, & ab isto proximiore superiore appellatur ad alium proximiorem superiorem, & ab isto appellatur vltimò ad Imperatorem, Iacob. de S. Georg. tract. de fœud. versus finem, in verbo. & dicti vasalli pro dictis rebus. sub num. 36. tom. 10. par. 1. fol. 223. & esse comm. conclusionem testatur, & sequitur Curt. Iun. tract. de fœud. in 7. & vlt. par. princip. q. 11. num. 31. tom. 10. par. 2. fol. 92. quem refert, & sequitur Clar. lib. 4. recept. senten. §. fœudum. q. 90. in fine.

Aduerte tamen, quòd iste ordo appellandi vltimo loco ad Imperatorem habet locũ in fœudis imperialibus; secus si sit fœudum ecclesiæ, quia appellaretur vltimo loco ad Sanctam Sedem Apostolicam.

Cæterum an, & quando Dominus fœudi, quando ordinarius, & quando pares Curiæ iudicent in causa fœudali, vide Canonistas in cap. 5. cæterum. vbi præsertim Dec. num. 42. & seqq. de iudic. Fran. Sonsb. tract. ad vsus fœud. par. 14. num. 1. & seqq. tom. 10. par. 2. fol. 160. Mising. in sing. obseru. cent. 1. obseru. penult. 99. per totam, & cent. 4. obseru. 89. notum. per totam, & late, & ordinatè Curt. Iun. d. tract. de fœud. in 7. & vlt. par. princip. num. 1. & seqq. tom. 10. par. 2. fol. 90. & vide, quæ scripsi supra num. 92.

A CAPITVLO, idest, à gestis in capitulo appellatur cum distinctione: Aut enim in capitulo interuenit Præses, seu Prælatus, vti Præses: & tunc certum est, quòd non potest appellari, nisi ad superiorem illius Præsidis; & ideo, si Episcopus interuenerit in capitulo vti Episcopus, non potest appellari ad ipsum Episcopum, sed debet appellari ad superiorem Episcopi, vt retuli, & secutus sum supra sub num. 60. & ideo à concilio prouinciali, in quo interuenerit Archiepiscopus vti Archiepiscopus, appellatur ad Papam, vti superiorem, vt retuli, & secutus sum supra num. 100. & à concilio generali, in quo interuenit Papa, non potest appellari, quia Papa non habet superiorem iuxta ea, quæ scripsi sub d. num. 100. vers. limita primo. Aut in capitulo interuenit Præses, seu Prælatus, non vti Prælatus; & tunc appellatur ad Prælatum, seu Præsidem illius capituli, & ideo, si Episcopus interuenerit in capitulo vti Canonicus, appellari poterit ad ipsum Episcopum, vt retuli, & secutus sum sub d. num. 60. & similiter, si Archiepiscopus interuenerit in concilio prouinciali, vti Archiepiscopus, & postea euaserit Papa, poterit ad ipsum vti Papam appellari.

Quando Episcopus, seu alius Præses dicatur interuenire vti Præses, sicque vti caput, & quando nõ vti Præses, sed vti membrum, cognoscitur ex sede, & subscriptione: nam, si sederit in prima sede, seque subscripserit primo loco, dicetur interuenisse vti Præses, & caput; secus si non sederit in prima sede, seque non subscripserit primo loco; quare, si Episcopus sedet, & subscribit post Archidiaconum, dicetur interuenisse vti Canonicus, Gloss. in cap. 11. à collatione. in verbo. prælatus. de appell. in 6. quod si non appareat de ordine, quo sederit, & actus fuerit celebratus sine scriptura, tunc in dubio præsumitur interuenisse, vti caput, Gloss. vbi supra, & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 4. cap. 2. num. 6. vers. præsumitur. fol. 373.

121 A RECTORE alicuius collegij, vel artis appellatur ad illum, cui tale collegium est subiectum, puta ad Potestatem ipsius loci, quia ista collegia, & eorum rectores sunt subiecta ordinarijs locorum, & ad eorum libitum possunt destrui, sicut etiam à principio possunt prohiberi, ne fiant, Franch. in rubr. num. 36. q. 2. Card. Alex. num. 52. vers. sed quid de sententijs. & Dec. num. 46. q. 6. de appell. & quòd à collegio, & rectore collegij possit appellari, refert, & sequitur Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 57.

122 Aduerte, quòd si collegium est merè seculare, puta mercatorum, & aliorum artificum, & eorum rector est secularis, tunc appellatur ad superiorem secularem, Franch. & Card. Alex. vbi supra.

123 Quòd si collegium est ecclesiasticum, & similiter rector est ecclesiasticus, tunc debet appellari ad immediatum superiorem ecclesiasticum, Franch. & Card. Alex. vbi supra.

124 Si verò collegium est mixtum laicorum, & clericorum, puta si appelletur à rectore scholarium: isto casu, si pro maiori parte sunt clerici, esset appellandum ad Episcopũ indistinctè: sed si pro maiori parte sunt laici, tunc si rector est clericus, & iudicat de clerico, debet appellari ad Episcopum, cum is rector iudicet, vt ecclesiasticus, ex quo aliter in clericum non datur iurisdictio: sed si iudi-

si iudicat de laico, tunc debet appellari ad Potestatem, quia licet ipse rector sit clericus, tamen isto casu iudicat vt laicus, & tanquam rector collegij secularis, Franch. d. rubr. sub num. 36. q. 2. ibi. aliquando collegium est mixtum. & Card. Alex. sub num. 52. vers. aut verò in eis. de appell. Sed Spec. in tit. de execut. sent. §. nunc dicendum est. num. 12. vers. sed nunquid. lib. 2. fol. 179. recisius, & imperfectè ait, quòd appellatur ad defensorem ciuitatis, si litigatores sunt laici, si verò clerici, ad Episcopum.

Nota obiter dum dixi, à Rectore scholarium appellari ad Episcopum, vel ad laicum iuxta relatam distinctionem; quòd rector scholarium est iudex competens scholarium, auth. habita, versus finem. C. ne fil. pro patr. quæ auth. est canonizata in priuilegiũ scholarium profitentium in almo Vrbis gymnasio à Bonif. VIII. octauo idus Iunij anno 1303. & loco Episcopi est declaratus Vicarius Romani Pontificis, & ideo cessat disputatio, quam facit Abb. in qq. quæst. 6. gandulphus. sub num. 1. dum arguit, quòd scholares non possint facere vniuersitatem; & consequenter non possint de iure communi habere rectorem: & an rector sit compræhensus in d. auth. habita. non disputo; tu poteris videre Abb. d. q. 6. sub num. 7. vers. ego verò pro decisione.

Nota etiã, q rector non est iudex scholarium priuatiuè quoad alios, sed cumulatiuè ad electionem scholaris, qui potest etiã conuentus eligere vel dominum, vel magistrum suum, vel episcopum ciuitatis, vt in d. auth. habita. super hoc notabili vide, quæ latè scribit Hor. Lut. tract. de priuil. schol. priuil. 65. & seqq. tom. 18. fol. 82.

Declara etiam, dum dixi, à rectore esse appellandũ ad Episcopũ, vel ad laicũ, vt scholaris possit appellare, etiam omisso medio, vt retuli, & sequutus sum q. præced. num. 102. limit. 10.

ARTICVLVS V.

125 AD QVINTVM articulum: Ad quos appelletur à sententijs, latis à iudicibus ordinarijs locorum status ecclesiastici, immediatè Sedi apostolicæ subiecti.

Vt satisfaciam huic articulo, constituo tres conclusiones.

PRIMO igitur concludo, quòd à iudicibus ecclesiasticis appellatur gradatim ad superiores eo ordine, de quo egi supra num. 52. & seqq. cum limitatione, & declarationibus, quas posui supra sub num. 99. vers. limita, & vers. seqq. ille enim ordo est generalis, & obseruandus in singulis prouincijs, dominijs, ducatibus, regnis, & in toto mundo, vbi sunt iurisdictiones ecclesiasticæ, & propterea in primis est obseruandus in statu & dominio temporali ecclesiæ.

SECVNDO concludo, quòd à iudicibus secularibus status ecclesiastici, immediatè temporali Ecclesiæ dominio subiecti, appellatur gradatim ad superiores, & ideo à Prætoribus, Commissarijs, Locatenentibus, & similibus iudicibus Castrorum, Terrarum, & Ciuitatum appellatur ad proprios Gubernatores Prouinciæ, ad Vicelegatos, Legatos, Rotas, & ad Sacram Consultam iuxta tenorem priuilegiorum, indultorum, facultatum, literarum, & breuium apostolicorum, de quibus priuilegijs, seu indultis apostolicis meminit Sixtus V. in constitutione rotali prouinciæ marchiæ, prout legitur in d. constitutione sub num. 17. vers. totius verò. & consequenter de iudicibus appellationum non potest dari certior doctrina, ex quo priuilegia, seu indulta sunt diuersa, & facultates prędictæ possunt augeri, diminui, & alterari ad beneplacitũ ipsius Papæ: quare in casu occurrenti necesse est, vt ad ea recurramus.

TERTIO concludo, quòd ab ijsdem omnibus iudicibus status ecclesiastici, etiam si sint Legati Sedis Apostolicæ, potest appellari etiam ad Aud. Cam. quia appellationes, quæ extra Curiam à quibus vis iudicibus interponantur ad Sedem apostolicam, deuoluuntur ad ipsum Audit. Cam. iuxta eius facultates, à me citatas supra sub num. 16. vers. subextende. & num. 112. & quæst. præced. num. 90. vers. infero. & scripsit etiã Vestr. in prax. lib. 2. cap. 4. sub num. 4. quem retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 22. num. 2. sed ad Papam potest ab omnibus, etiam omissis medijs, appellari; Ergo & ad Auditorem Cameræ.

Contra hanc conclusionem in eo, quod dicimus appellationes, interpositas ad Papã, deuolui ad Auditorem Cam. tenet Rot. decis. 42. alias 336. si à iudice. de appell. in nou. dicens, quòd si à iudice in Campania appellatur ad Papam, vel eius officiales, Auditor Cameræ sine speciali commisione non potest se intromittere, quia Auditor Cameræ

V non

non est Auditor, neque Officialis Papæ, sed Auditor Cameræ, & Camerarij, & quemadmodũ, inquit, Camerarius de eiusmodi causis, p appellationẽ ad Curiã deuolutis, nõ potest se intromittere, ita neque eius Auditor.

Non discedas à conclusione, quia facultates Auditoris Cameræ sunt claræ, & inficiunt istam decisionem, quæ poterat procedere quando Auditor Cameræ non habebat istas facultates; prout notauit etiam Vestr. d. lib. 2. cap. 4. sub num. 4. facultates enim Auditoris Cameræ in dies auctas esse testatur Mandos. tract. de inhibit. q. 93. num. 2. tom. 5. fol. 107. & dixi supra lib. 1. cap. 22. num. 4.

EXTENDE eandem conclusionem, vt ad Auditorem Cameræ possit appellari, etiam omissis medijs, vt scripsi d. quæst. preced. num. 90. & supra dictis num. 99. vers. declara. & num. 112. & ratio est euidens; quia Papa constituit Auditorem Cameræ iudicem appellationum, interponendarum ad Sedem Apostolicam, seu ad ipsum Papã; vt in citatis facultatibus, sed ad ipsum Papam potest appellari, omisso medio, vt latè prosequutus sum, & declaraui quæst. præced. limit. 4. num. 46. & seqq. ergo & ad ipsum Auditorem Cameræ.

Contra istam extensionem facit, quia priuilegium, datum iudici ordinario, non transit in eius substitutum; quare licet à sententia iudicis ordinarij non possit appellari, tamen potest appellari à sententia sui vicarij, seu substituti, vt retuli; & sequutus sum supra sub num. 56. vers. quinto quia, sic in proposito licet Auditor Cameræ sit substitutus, & quasi vicarius appellationum, interponendarum ad Papam, tamen Papa habet hanc præeminentiam, vt possit ad se appellari, omissis medijs: ergo ista præeminentia non censetur translata in Auditorem Cameræ.

Non discedas ab extensione, quæ practicatur quotidie sine vlla controuersia, & clarè colligitur ex ipsis facultatibus; dum in eis constituitur iudex appellationum etiam à sententijs delegatorum, quia, cum non appelletur ad delegantem, omittitur medius.

SVBEXTENDE eandem extensionem, vt procedat etiamsi iudices medij, idest, ij, à quibus deputati sunt, vel loca ipsa, in quibus iudicant, vt puta, Barones, Domicelli, feudatarij, Cõmunitates, & Vniuersitates status ecclesiastici haberent indulta, seu priuilegia cognoscendi secundas causas, quia adhuc posset appellari ad Auditorem Cameræ, his medijs omissis, ex quò his omnibus priuilegijs, & indultis derogat Papa in facultatibus Auditoris Cameræ sub num. 35. vers. non obstantibus. concessis de anno 1590. pridie idus decembris. & adde quæ scripsi quæst. præced. num. 54. & 90.

Oppono cõtra hanc subextensionem, quia Papa non intendit præiudicare iurisdictioni ordinariorum per ea, quæ retuli, & sequutus sum quæst. præced. num. 74. & 75. & propterea, appellato instante, solet remittere causã ad iudicẽ mediatũ, vt retuli, & sequutus sum eadẽ quæst. præced. num. 83. & Signatura commissiones appellationum, interpositarum à iudicibus extra statum ecclesiasticum, solet de medio tollere, vt scripsi ead. quæst. præced. num. 34. Ergo aut non potest appellari ad Auditorem Cam. omisso medio, aut saltem causa est remittenda ad mediatum.

Resp. huic oppositioni, quòd nos sumus in casu, in quo constat expresse de intentione Papæ, ad quem cùm possit appellari, omisso medio, vt retuli, & sequutus sum d. quæst. præced. num. 46. & 47. nemini iniuriam facit, si suo iure vtatur, præsertim ad nostram vtilitatem per ea, quæ scripsi d. num. 47. & licet non soleat remittere causam appellationis, interpositæ intra statum ecclesiasticum, & introductæ coram Audit. Cameræ, vt etiam testatus sum d. quæst. præced. num. 91. & soleat de medio tollere commissiones appellationum, interpositarum in locis extra statum ecclesiasticum, vt scripsi ead. quæst. præced. num. 34. etiam si illa loca sint fœudalia sedis apostolicæ, vt dixi ead. quæst. præced. num. 76. sicque soleat diuerso iure vti; tamen ratio huius diuersitatis est, quia ipse intra statum ecclesiasticum exercet iurisdictionem temporalem immediatè, & minus mediatè, quàm extra dictum statum; vnde in re magis propria, & suæ administrationi magis reseruata potest facilius, & solet intentius prouidere, quàm in re, cuius curam alteri strictioribus forsan pactis, & inuestituris commisit. Vlterius huius diuersitatis ratio non est solicitè quærenda, tum quia Papa non mouetur, nisi ex causa, vt retuli, & sequutus sum quæst. præced. sub num. 75. tum quia, cum Papa habeat iurisdictionem in administranda iustitia, quantumuis iurisdictio alteri sit con-

cessa

cessa iuxta ea, quæ scripsi supra sub num. 111. in secunda oppositione. & num. 112. non facit præiudicium si non dat, quod non tenetur dare.

SVBEXTENDE II. vt procedat etiam in appellationibus à sententijs, latis à iudicibus Terrarum Populi Romani, quia etsi Statuta Vrbis lib. 1. cap. 15. & cap. 188. de appellationibus subditorum, &c. mandet, ab illis sententijs appellari, recurri, & dici de nullitate dictarum sententiarum ad Conseruatores Vrbis; nihilominus, cum facultates Auditoris Cameræ habeant clausulam derogatoriam statutis Vrbis, poterit appellari etiam ad Auditorem Cameræ, omissis Cõseruatoribus.

126 RESTRINGE I. eandẽ conclusionẽ, vt non procedat in casu, qui esset de vniuersitate causarum, delegatarum alicui iudici priuatiue quoad alios, quia tunc si coram alio procederetur non appellabitur ad Auditorem Cameræ, sed patebit aditus ad ipsum delegatum vniuersitatis causarum, qui iuxta suas facultates poterit ad partis instantiam inhibere, & reassumere causam tàm extra Curiam, quàm in Curia: Et qui sint in Vrbe isti delegati ad vniuersitatem causarum, & quam habeant iurisdictionem, tù ex cuiusque proprijs impressis facultatibus in casu occurrenti facilè cognosces.

RESTRINGE II. vt non procedat in appellationibus à iudicibus secularibus extra statum ecclesiasticum, quia Papa non solet eas recipere per ea, quæ scripsi supra. vers. respondeo. nisi in casu, quo esset in eo loco clausus locus iustitiæ, vt dixi supra sub num. 112. versus finem, & in locis ibidem citatis.

RESTRINGE III. vt non procedat in causis matrimonialibus, & beneficialibus, quia Auditor Cameræ ex ordinaria iurisdictione eas non potest cognoscere, & ideo ad eum neque gradatim, neque non gradatim potest in illis appellari; sed solum ad ipsum Papam, qui illas deleget, vt scripsi supra sub num. 99. vers. subdeclara.

ARTICVLVS VI.

127 AD SEXTVM articulum: Ad quos appelletur à sententijs, latis à iudicibus Romanæ Curiæ.

Priusquam satisfaciam huic articulo non desinam in vestram redigere memoriam, quòd in Curia Romana extant non solum quàm plures iudices, sed etiam quòd eorum iurisdictio quandoque mutatur, & alteratur iuxta ea, quæ, loquendo de iurisdictione Auditoris Cam. scripsi supra sub num. 125. vers. non discedas. quod cum ita sit hunc prosequar articulum iuxta moderniores facultates, & iurisdictiones iudicum.

128 A MARESCALLI Vrbis iudice, quem vocamus Iudicem Curię Sabellorum, appellatur ad Auditorem Cameræ, veluti ordinarium appellationum dictæ Curiæ, vt scribit Vestr. in prax. lib. 2. cap. 14. sub num. 1. quem retuli & sequutus sum supra lib. 1. cap. 28. & ratio est, quia iste iudex Curiæ Sabellorũ est iudex ordinarius inferioris ordinis sequentiũ Romanã Curiã non exemptorum, sed humilioris conditionis, sicut enarrat Vestr. d. lib. 2. cap. 14. num. 2. cap. 4. sub num. 4. & quòd iste iudex Curiæ Sabellorum sit iudex ordinarius, scribunt etiam Gloss. Spec. & Vant. quos retuli, & sequutus sum infra quæst. 19. rem. 1. concl. 6. num. 79. vers. confirmatur. & Auditor Cameræ est iudex ordinarius superior Curialium; meritò ab illo inferiore appellatur ad Aud. Cam. qui est superior, Vestr. d. cap. 14. nu. 1. in vltimis verbis. & hæc est certa conclusio.

Confirmatur hodie hæc conclusio ex facultatibus Auditoris Cameræ, concessis in forma literarum à Greg. XIV. num. 9. vers. & quascumque. & à me sæpè citatis supra sub num. 16. vers. subextende. & num. 112. in quibus Auditor Cameræ constituitur iudex omnium appellationum à iudicibus ordinarijs in Curia, exceptis Vicario, Gubernatore, & Senatore.

Aduerte obiter, quòd Camerarius, & Camera ipsa Apostolica, quæ est iudex ordinarius, non est de exceptis in dictis facultatiubs, quia eo ipso, quòd Auditor Cameræ dicitur Auditor Cameræ, non potest Camera comprehendi inter iudices ordinarios, à quibus potest appellari ad Auditorem Cameræ, quia esset appellare ab inferiore ad superiorem, vt latius scripsi infra sub nu. 152. vers. facilis.

Ab eodem iudice Curiæ Sabellorum appellatur etiam ad Gubernatorem Vrbis, quia Gubernator in illis appellationibus de facto se intromittit, vt scribit Vestr. d. lib. 2. cap. 14. sub. num. 1. quem conciseè retuli & sequutus sum etiam supra lib. 1. cap. 28.

A SOLDANI Romanæ Curiæ iudice, quem Iudicem Turris nonæ vocamus, appellatur ad Gubernatorem Vrbis, vt enarrat Vestr. in prax. lib. 2. cap. 15. sub num. 1.

Ab eodem Iudice Turris nonæ potest appellari ad Auditorem Cameræ, quia est iudex appellationum à iudicibus ordinarijs in Curia, vt in eius facultatibus, quas citaui supra vers. confirmatur.

129 A RIPAE & Ripettæ iudice appellatur ad Præsidem pro tempore dictæ Ripæ, & Ripettæ, & duæ sententiæ faciunt rem iudicatam, vt disponitur in motu proprio Papæ Pauli III. postquàm, registrato lib. 5. diuersorum Pauli III. fol. 118.

Ratio est, quia iudex Ripæ, & Ripettæ est iudex Camerarius, & ordinarius causarum Ripalium, & eius iurisdictio habet multa priuilegia, concessa inter alios Pontifices à Papa Paulo III. in d. motuproprio, & de eius iurisdictionis origine habes motum proprium Clementis VII. nuper. quo etiam disponitur, vt deputetur per Præsidentem Cameræ Apostolicæ, seu eius Decanum; habes etiam motum proprium 72. Pij IV. cupientes. fol. 752.

Cumq; sit iudex Camerarius, debet ab eius sententia appellari ad Præsidentem, qui est Clericus Cameræ.

130 A VICARIO Papæ appellatur ad Papam, Dec. in cap. 66. dilecti. num. 30. de appell. & quòd à sententia Vicarij Principis appelletur ad Principem scribunt Franch. d. cap. dilecti. num. 41. vers. sexto quæritur. etiam si sit Vicarius generalis, & quamuis sit idem auditorium cum ipso Principe, scribit ibidem num. 42. vers. septimo quæritur. & Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princ. in verbo, & quandoque appellatur. num. 383. fol. 513. & ratio est, quia alias sententia Vicarij non posset reuideri, cum Principis, & Vicarij sit idẽ tribunal, Maran. vbi supra.

Nec obstat, quòd à Vicario non possit appellari ad Episcopum per ea, quæ scripsi supra num. 53.

Quia respondeo, quòd non appellatur ad Episcopum, quia extat Archiepiscopus, ad quem potest appellari; sed à Vicario Principis debet posse appellari ad Principem, quia non extat alius superior, ad quem possit appellari.

DECLARA I. extendendo, vt à Vicarij Locumtenentibus, qui sũt duo, vnus in ciuilibus, & alter in criminalibus, appelletur similiter ad Papã, quia à locũmtenentib⁹. seu vicarijs appellatur sicut appellatur ab his, quorũ vicarij sunt, vt ex Innoc. retuli & sequutus sum supra num. 86. est enim idem tribunal, vt latè retuli & sequutus sum supra num. 53. & seqq. & quòd à locumtenente non possit appellari ad eum, cuius est locumtenens, quia est idem tribunal, scribit Paul. de Castr. in l. 5. à iudice. sub num. 4. C. de iudic.

131 DECLARA II. vt hodie à Locumtenente Vicarij in ciuilibus, qui profert sententias sub nomine tribunalis, si causa est inappellabilis propter modicam summã, detur recursus ad Vicesgerentem, qui est iudex eiusdem tribunalis, repræsentans personam Vicarij, & ab eo datur recursus ad Illustriss. Cardinalem Vicarium.

132 A VICESGERENTE, qui similiter potest causas cognoscere in prima instantia, appellatur ad Papam, sed si causa sit inappellabilis, quia sit de modica summa, potest recurri ad Illustrissimum D. Vicarium.

De recursu, supplicatione, & reuisione vide, quæ scripsi infra q. 19. rem. 3.

A MAGISTRIS Iustitiarijs appellatur ad Capitaneum appellationum ex dispositione stat. Vrbis lib. 3. cap. 40. in fine principij.

133 A CONSVLIBVS agriculturæ non datur appellatio, sed solum reuisio per duos probos viros, de arte agriculturæ eligendos à Consulibus artis ad instantiam partis, petentis reuisionem, qui viri eligendi non sint partibus suspecti: & hæc reuisio debet peti infra octo dies, immediatè sequentes post latam sententiam; & postquàm fuerint electi, debet is, qui petijt eos eligi, efficere vt dicti reuisores electi acceptent infra octo alios dies: qui reuisores debent infra mensem, inchoandum à die, quo vltimus reuisor acceptauit, terminare causam reuisionis ex eisdẽ actis: & demum poterit peti altera tantum reuisio, vt latius habetur in statutis nobilis artis agriculturæ cap. 54.

134 A CONSVLIBVS artium in casu appellabili appellatur ad Capitaneum appellationũ, quia is est iudex appellationum à sententijs, latis à iudicibus, & officialibus quibuscunque Curiæ Capitolij, vt dixi supra q. 2. num. 22. In casu verò non appellabili

bili datur recursus per viam querelæ ad Cõseruatores Vrbis, ex dispositione statutorum lib. 1. cap. 15.

135 A MAGISTRIS viarum in ordinarijs appellatur ad Capitaneum appellationũ, vel ad Cameram apostolicam ad electionem appellantis; in alijs verò, de quibus cognoscunt per priuilegia, & literas apostolicas cum Reuerendissimo D. Camerario S.R.E. appellatur ad Reuer. Cam. apostolicã ex dispositione stat. Vrb. lib. 3. cap. 39. in princ. vel ad Præsidem Viarum.

De iurisdictione, & facultatibus Magistrorum viarum vide literas Pij IIII. datas Romæ decimo Kal. septembris anno Domini 1565.

136 A COLLATERALIBVS, & Senatore, ciusquè Iudice maleficiorum appellatur ad Capitaneum appellationum, etiã si sententia fuerit lata de voto totius Assettamenti, vt notaui supra q. 2. num. 21. vbi videas.

137 EXTENDE I. vt procedat etiam in sententia, prolata in prima instantia à delegato, seu deputato Senatoris, quia adhuc appellatur ad Capitaneum ex dispositione statut. Vrbis lib. 1. cap. 12.

138 DECLARA istam extensionem, vt procedat de plano, quando fuit deputatus in locum Collateralis, allegati suspecti; quia tunc sicut à sententia, lata ab illo Collaterali, fuisset appellandum ad Capitaneum, ita etiam erit in sententia, lata à subrogato in eius locum; sed si causa erat cognoscenda ab ipso Senatore, & is eam delegauerit, posset oriri dubitatio ex eo, quòd à delegato appellatur ad delegantem, vt dixi supra num. 14. & seqq. & num. 24. loquendo in delegato ab Episcopo.

EXTENDE II. vt à sententia Senatoris, cognoscentis de appellatione à sententia, lata per Capitaneum, appelletur ad eundem Capitaneum, qui si fuerit illemet, qui prius in ea iudicauerit, causam appellationis determinabit consilio Consultoris eligendi; alioqui si Capitaneus erit mutatus, ipse cognoscet, vt partim expressè disponitur & partim colligitur ex stat. li. 1. cap. 180 & hæc extensio adaptatur qñ Capitaneus iudicat in prima instantia, quia appellatur ad Senatorem, vt dixi infra num. 140.

139 A CAPITANEO appellationum, si eius sententia est conformis sententiæ, à qua fuit appellatum, non datur appellatio, quia duę conformes faciunt rem iudicatã. Si verò est difformis, tunc omnino appellatur ad Senatorem, qui tamen; si prima sententia fuit lata à se, vel ab aliquo ex ipsius Senatoris Iudicibus, non cognoscit, sed causam determinat consilio Consultoris, eligendi; sed si non ipse Senator, neq; aliquis ex eius officialibus primam tulerint sententiam, ipse Senator vti iudex appellationũ cognoscet causam appellationis sententiæ, latæ à Capitaneo, vt in stat. Vrbis lib. 1. cap. 178. quod credo procedere etiã quãdo prima sententia esset lata à delegato Senatoris in casu, quo ipse Senator debuisset iudicare, quia sicut isto casu potuisset à sentẽtia delegati, seu deputati immediate appellari ad Senatorẽ, vt dubitando dixi sub nu. preced. ita à fortiori credo, quòd vbi de facto fuerit appellatum ad Capitaneum, & is protulerit sententiam difformem, possit tantò magis appellari ad Senatorem, quia isto respectu illa prima sententia non dicitur lata à Senatore, neque ab aliquo ex eius officialibus.

140 A CAPITANEO, iudicante in prima instantia, appellatur ad Senatorẽ siue sententia Capitanei sit diffinitiua, siue habeat vim diffinitiuæ, & dummodo causa sit appellabilis, sic disponentibus stat. Vrb. lib. 1. cap. 179.

A SENATORE appellatur ad Capitaneum appellationum, vt dixi supra num. 136. & sub num. 138. vers. extende 2.

141 A GVBERNATORE Burgi appellatur ad Audit. Cam. quia Gubernator Burgi non est de exceptis; & à non exceptis appellatur ad Audit. Cam. vt in eius facultatibus num. 9.

142 A GVBERNATORE Vrbis, eiusq; Locumtenẽtibus in causis appellabilibus, & in quibus non agitur de interesse Fisci, quales sunt causæ inter priuatum, & priuatum, inter quos agitur ciuiliter, appellatur ad Papam, vt habetur in Bulla Sixti V. reformatio curiæ almæ Vrbis Gubernatoris &c. vers. in causis ordinarijs. publicata anno 1587. die 1. mensis decembris.

Sed in causis, in quibus agitur de interesse Fisci, quales sunt illæ, in quibus agitur de pœna, applicanda fisco, debet appellari ad Cameram ex dispositione Bullæ Pij IV. super ordinatione tribunalis Cameræ apostolicæ, editæ anno 1564. Kal. nouembris, in illis verbis. *Nec non ius reddendi, & iustitiã tam fisco, & priuato, quàm ipsis priuatis, & qua*

qua ratione de fisci interesse agatur, administrandi, & rursus circa medium dictæ bullæ. *Verum, vt prolixa litium dispendia quo potest compendio arceantur, Clericus, qui iudex, vel commissarius fuerit, causam aliquam propositurus, partibus prius auditis diligenter factū discutiat, illoque bene, & sufficienter instructo, cedulam manu sua subscriptam parti agēti, & instanti contra fiscum, vel alium, seu procuratori fisci cōtra partem de more tradat; qua etiam Clericos, & Camerales omnes certiores faciat, se huiusmodi causam præstituto die propositurum.*

Vel esset appellandum ad Aud. Cam. ex dispositione motus proprij Pij V. reformatorij motus proprij Pij IV. cū sicut accepimus. nisi eiusdē Audit. iurisdictio declarata esset incōpetens quo ad appellationes à sentētijs Gubernatoris, vt in ipsius Auditoris facultatibus nu. 9. vers. & quascūque. cōcessis de anno 1590. pridie idus decēbris, nisi tu replices quòd dictę facultates, cum stent ampliatiue, non derogant in casibus, in quibus Auditor Cam. iam habebat iurisdictionem cogita.

143 A GVBERNATORIS Vrbis Locūtenente iurisdictionis ciuilis in causis non appellabilibus, & in quibus de iure recursus datur, recurri potest ad Gubernatorem, qui causas huiusmodi recursus per se ipsum, vel alium, ab eo deputandum iuxta suas facultates, expediat: & eiusmodi recursus peti debet infra decem dies dumtaxat, & eius petitione non retardatur executio vsqueque Gubernator petitum recursum nō admiserit, vt habetur in dicta bulla Sixti V. reformatio curiæ almę vrbis Gubernatoris. vers. in causis ordinarijs.

De materia recursus, supplicationis, & similium vide, quę scripsi infra q. 19. rem. 3.

In quibus causis, seu sententijs non appelletur à Gubernatore, seu eius Locumtenentibus criminalibus, vide infra q. 17. limit. 48.

144 AB AVDITORE CAMERAE eiusque Locumtenentibus appellatur ad Papam.

A ROTAE Auditore appellatur ad Papam, vt declaraui supra num. 20. illatione secunda.

A Delegato Papæ appellatur ad Papam delegantem, vt dixi supra num. 16.

145 A DOANERIO & à Doanerio Patrimonij appellatur ad Præsidem Doanarū: nam ex Clericis Reuer. Cameræ Apostolicę eliguntur Præsides, qui dicuntur habere ordinariam, ac propriam demandatam iurisdictionem ad vniuersitatem causarum ratione gubernioru, quæ quot annis inter ipsos Clericos distribuuntur, vt notat Paul. Granut. theor. 21. ordinarium. num. 13.

NOTA obiter, quòd hi Præsides proferunt sententias sine voto Cameræ etiam si pars, seu partes peterent sententiam non proferri sine voto Cameræ; quod non est quando causa cognoscitur ab alio Clerico Cameræ, quia is, etiam si sit delegatus per rescriptum Papæ, non potest expedire causā sine voto Cameræ iuxta dispositionem bullæ Pij. IV. editæ anno 1564. Kal. nouembris super ordinatione tribunalis Cameræ Apostolicæ.

Ratio quare Clericus Cameræ non possit expedire causam sine voto Cameræ est, quia Clerici Cameræ nullam habent iurisdictionem, vt singuli, sed tantum collegialiter, & in plena Camera, vt disponit bulla 70. Pij IV. reformatio cameræ apostolicæ & eius officialium. vers. clerici verò. fol. 748.

A Præsidibus supra dictis appellatur ad Cameram, vt dixi num. seqq.

146 A CAMERA Apostolica appellatur ad ipsammet Cameram, vt ex sequentibus clarè patebit.

A CLERICIS igitur, seu Clerico Cameræ Apostolicæ appellatur ad eandem Cameram, & causa committitur per turnum alteri Clerico, qui de voto similiter eorundem Clericorum sententiam profert; quare causa semel effecta cameralis, remanet cameralis, & alibi videri non potest, Marches. tract. de commiss. par. 1. rubr. de commiss. in particulari cap. 3. sub num. 16. ibi. quare sic fol. 28. in secunda impressione.

Ratio est, quia tribunal Cameræ est tribunal primarium, & suppremum, vt illud vocat Pius IV. in bulla super ordinatione tribunalis cameræ apostolicę. edita anno 1564. Kal. nouembris.

147 DECLARA, vt quamuis Clericus, cui Camera causam per turnum committit, representet totam Cameram, & ideo dicitur adhuc iudex ordinarius, & non delegatus, Paul. Granut. theor. 21. ordinarium. sub num. 17. vers. si verò loquimur. Tamen ille Clericus non potest expedire causam sine voto Cameræ, etiamsi ei causa esset commissa per speciale rescriptū Papæ, vt dixi supra sub num. 145. & debet illam expedire sub nomine

ne Camerarij, vt per eundem Granut. d. theor. 11. num. 11. & 16. & ratio est, quia Clerici Cameræ nullam habent iurisdictionē vt singuli, sed tantū collegialiter in plena Camera, vt retuli sub d. num. 145. Et quando Clericus Cameræ dicatur delegatus in causa, vide Granut. dicto theor. 21. sub num. 17.

148 A PRAESIDE dohanarum & grasciæ appellatur ad Cameram, quia est iudex Camerarius.

149 A PRAESIDE Ripæ, & Ripettæ, alijsq; Præsidibus & Clericis Gubernatoribus Camerarijs appellatur ad Cameram ob eandem rationem.

150 A CAMERARIO ipso appellatur etiam ad Cameram, quæ causam committit alicui ex Clericis eiusdem Cameræ, Marchesa. tract. de commiss. par. 1. rubr. de commiss. in particulari cap. 3. sub num. 16. fol. 28. col. 1. in 2. impress.

151 A THESAVRARIO appellatur ad Cameram, Marches. tract. de commiss. par. 1. rubr. de commiss. in particulari cap. 3. sub num. 16. fol. 28. col. 1. in secunda impress.

ADVERTE, quòd à sententijs, latis per Thesaurarium, seu Locumtenentem, vel Auditorem, seu alios eius ministros, datur appellatio, facto prius actuali deposito infra viginti dies à die latæ sententiæ penes Montem Pietatis, aut alium locum arbitrio eiusdem Thesaurarij, alias nullatenus retardatur executio, vide facultates, Thesaurario à Clem. VIII. versus finem. vers. tu tuusque. concessas Kal. augusti anno Domini 1596.

Confirmatur hæc aduertentia ex his, quæ scripsi infra q. 17. limit. 17. num. 6. vbi dixi non admitti appellationem, nisi facto actuali deposito, quando agitur de debito Cameræ.

152 A COMMISSARIO Cameræ appellatur ad Cameram, quia etiam ipse est officialis Cameræ apostolicæ, & habet iurisdictionem contra detinentes scripturas pertinentes ad Camerā, & contra eos proceditur manu regia, & executiue, vt in facultatibus, concessis à Sixto V. anno Domini. 1586. IV. idus octobris; & quia in hoc procedit executiue ideo non datur appellatio suspensiua.

Contra hunc ordinem appellandi ad Cameram, positum supra nu. 145. vsq; ad hunc num. & contra appellationem, de qua supra num. 149. facit difficultatem, quia hi iudices sunt ordinarij, & præsertim ipse Camerarius, qui est iudex ordinarius ipsius D. Papæ, vt ex Host. & Vant. retuli, & sequutus sum infra quæst. 19. rem. . . concl. . . num. & propterea videbatur appellandum esse ad Auditorem Cameræ, qui est constitutus iudex omnium appellationum à quibusuis iudicibus ordinarijs in Curia, vt in eius facultatibus num. 9. vers. & quascumq; citatis à me supra sub num. 16. vers. subextende, & num. 128. vers. confirmatur. & in ipsis facultatibus excipiuntur Vicarius, Gubernator vrbis, & Senator: ergo, cum Camera non sit excepta, videtur ab ea appellandum ad Auditorem Cameræ.

Facilis est solutio huius difficultatis: nam nomen ipsum Auditoris Cameræ solutionē secum portat: quia, cum sit Auditor Cameræ, & Camerarij, & ita se ipsum in suis diplomatibus vocet, absurdum esset, quòd Auditor esset supra eū, cuius est Auditor, & quod à Camera, quæ est pars supprema, appellaretur ad suum Auditorem, qui est pars inferior, quare non erat necessarium, vt exciperetur Camera, quia de substantia appellationis est, vt fiat ad superiores: & quòd tribunal Cameræ sit primarium, & suppremum dixi supra num. 146. in fine.

153 Demum in tantum appellatur ad Cameram à sententia, lata in Camera, seu ab aliquo ex cameralibus, vt Signatura iustitiæ in his non soleat rescribere, stantibus priuilegijs, concessis ipsi Cameræ à diuersis Pontificibus, Marches. d. cap. 3. sub num. 16. fol. 28. col. 1. quare si materia, proposita in Signatura, tangat Cameram, Signatura dicit *Videat Camera*, vt ex Staph. retuli, & sequutus sum quæst. præced. sub num. 82. vers. confirmatur.

De iurisdictione Cameræ Apostolicæ, eiusque Præsidentum, & Clericorum, & circa quæ versetur vide, quæ compendiosè scribit Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 15. sub num. 1. vers. & ita, tom. 5. fol. 221. & de eius ampla iurisdictione, officio, & dignitate scribit aliqua Redoan. tract. de simon. ment. par. 1. cap. 13. sub num. 6. tom. 15. par. 2. fol. 43.

154 DECLARA, vt ordo appellandi ad iudices proprios in Rom. Curia, quem retuli in præcedentibus, sit adeo obseruandus, vt neque Signatura soleat contra eum rescribere, vide omnino quæ scripsi q. præced. num. 82. & 83.

IN-

155 INFERO ex hac declaratione, quòd Signatura iuſtitiæ non delegat cauſas capitolinas, neque in earum appellationibus reſcribit, quia Curia Capitolina habet ſuos iudices ordinarios; & quòd Signatura iuſtitiæ non reſcribat in foro Capitolino ſuper caſibus, in quibus ſtatuta diſponunt, notat etiam Marcheſ.tract.de commiſſ. par. 1.in commiſ. 7. prorog. fatal. cap. 1.num.38.in fine fol.205.

156 RESTRINGE iſtam illationem, vt non ſit vera, ſi ageretur de reſtitutione in integrum aduerſus lapſum dilationum ſtatutorum, ſeu lapſum fatalium, ſeu quid aliud etiam ex clauſula *ſi qua mihi iuſta cauſa*: quia licet ſtatutis Vrbis lib. 1.cap.50. ſit generaliter prouiſum, vt iudices Capitolini poſſint reſtituere, tamen ſolet etiam Signatura reſcribere iudicibus Capitolinis, vt prorogent, ſeu de nouo concedant eorum arbitrio; quaſi à ſtatutis prouiſũ non ſit.

157 SEDE VACANTE, nunquid iuriſdictio iudicum in Curia Rom. & aliorum habentium iuriſdictionem immediate à Papa expiret, & conſequenter nunquid poſſit appellari ad eoſdem iudices appellationum, ſicut ſi Papa eſſet viuus: vel potius ſit appellandum ad Collegium Cardinalium.

Vt claram huius difficultatis habeamus reſolutionem, firmo duas concluſiones.

PRIMA concluſio eſt, quòd iuriſdictio ordinariorum non expirat, & proinde Camerarius, Mareſcallus, & Auditor Cameræ poſſunt, etiam ſede vacante, exercere ſuam iuriſdictionem, Spec.tit.de off.ordin.in princip.num.3.verſ. quid de auditoribus. lib. 1. fol.39.quem citat Gloſſ.in clem.2.ne romani. §. eo tamen.in verbo. expirare.de elect. aſſerendo, quòd ſi habent iuriſdictionem ordinariam, durat eorum officium, Pannin. tract.de viſit. q. 2. par. 1. num. 29.tom.14. fol. 180. qui loquitur de iuriſdictione Camerarij, eiuſque Auditoris, & Gamb. tract. de auct.leg.de lat. lib. 9. ſub num. 68. tom. 13.par.2.fol.219. dicens, quòd ſi Auditores Rotę habent iuriſdictionem ordinariam, res caret dubio, quòd durat eorum iuriſdictio, Maran.in ſuo ſpec. par. 4. diſt. 5.num. 61.differ.28.fol.107.quem retuli, & ſequutus ſum ſupra lib.1.cap.66.num.7.in fine, dicens, quòd iuriſdictio ordinarij non expirat per mortem ſuperioris, qui eum conſtituit, etiam re integra; & facit quod ſcribit Io.Fab.in §.item ſi adhuc.num.4. verſ.quid ergo. Inſtit.de mand.dicens, quòd delegatus ad vniuerſitatem cauſarũ nõ reuocatur morte, ſi ſit quaſi ordinarius; & ſic tu vides * iſtam concluſionem communiter* teneri.

158 Comprobatur hæc concluſio, quia iuriſdictio, ſeu officium Legati Papæ non expirat per obitum Papæ, cap.2. legatos.de off. leg.in 6.Gamb.d.lib.9.ſub num.29.verſ.ſed dubitatur. & num. 30. tom. 13. par. 2. fol. 219. & quòd iuriſdictio ordinaria non expiret per mortem committentis, notat Franch. in d.cap.2.num.2.verſ.vltimo nota.

Contrariam opinionem tenebant aliqui Cardinales, qui, vt recenſet Spec. vbi ſupra, dicebant, quòd præfati tunc de cauſis audiebant auctoritate Collegij, & non ſua.

Confirmatur primo hæc opinio, quia in Curia Romana nullus habet iuriſdictionem ordinariã, niſi Papa, Arch.& alij, quos citaui infra quæſt.19.rem. .. concl. .. num.. ..

159 Confirmatur ſecundo, quia Vicarius Epiſcopi habet iuriſdictionem ordinariam, A. M.Papaz.in addit.ad Rot.deciſ. 1. alias 47. valẽt.nu.2.de off.vic.in nou.Bertach.trac.de epiſ.lib.4.par.7. num.1.tom.13.par.2.fol. 357.Couar.var.reſol.lib.3.cap.20.quod eſt vltim.ſub nu.3.verſ.quinto qui.ibi.nã & iſti. & dixi ſupra nu.78.& lib.1. cap. 13.nu.12. * in fine, & de comm.* opin. teſtatur Couar. vbi ſupra, & tamen, mortuo Epiſcopo, expirat omnino iuriſdictio Vicarij etiam quoad cauſas cœptas, vt referunt, & ſequuntur ijdem Bertach.d.lib.4.par. 7. q. 6. num. 6.& Couar.pract.qq.cap. 4.ſub num. 4. ibi. nec mortuo. vbi etiam teſtatur de commu* ni* opinione.

Confirmatur tertio, quia ſi non expiraret iuriſdictio iudicum, Caporiones iuriſdictionem, quam exercent, non haberent; & tamen nos ſingulis ſedibus vacantibus videmus, quòd Caporiones, ſede vacante, exercent quandam iuriſdictionem, vt ſcripſi infra num.163.

His tamen vtcumque vrgentibus, non diſcedo à concluſione.

Ad primã enim confirmationẽ reſpõdeo, quòd non negat, quòd iuriſdictio ordinaria non expiret, ſed negat, iudices Romanæ Curiæ eſſe ordinarios; & conſequenter difficultas conſiſtit ſolum, qui ſint iudices ordinarij in Curia Romana; in qua difficultate non inſiſto, quia præfatos, & aliquos alios eſſe ordinarios ſcripſi d.q.19.rem. .

Ad ſecundam reſpondeo, quòd officialis Epi-

Episcopi repræsentat Episcopum,& idem auditorium est vtriusque, & eadem iurisdictio, vt dicit Io. Fab. in §.item si adhuc. num.5. vers.quid de officiali.Instit.de mand.& ideo à Vicario non potest appellari ad Episcopū, testibus ijs,quos sequutus sum supra nu. 53. & seqq. secus est in ordinarijs, qui habent iurisdictionem formalem distinctam à iurisdictione instituentis, quia ista iurisdictio est verè & propriè ordinaria, nec reuocatur morte,& ideo balliui Baronum non reuocantur per mortem eorum, quamuis dicti balliui habeant quasi omnimodam conformitatem cum officialibus Episcoporum; & ratio quare balliui non reuocentur per mortem Baronum; & tamen Vicarij reuocentur per mortem Episcoporum est, quia Barones,qui instituunt,sunt domini, Episcopi autem non sunt domini,Io.Fab.in d.§.item si adhuc.nu. 5.in fine, quem refert, & sequitur Couarr. pract.qq.cap.4.sub num. 4. Sed iudex ordinarius,constitutus à Papa, non videtur omnino habere idem auditorium cum ipso Papa,& ideo ab eiusmodi ordinario appellatur ad Papam,vt patet ex his,quæ dixi supra nu. 130.142,&144.& Papa habet magis naturā Baronis,quàm Episcopi, quia est magis dominus,quàm Episcopus: nam Papa dat aliquibus iudicibus titulo oneroso iurisdictionem perpetuam, durante eorum vita,quales sunt Camerarius, Clerici Cameræ,& Auditor Cameræ, & alicui non titulo oneroso; qualis est Vicarius;Ergo non mirum,si morte Papæ non expirat iurisdictio ordinariorū, præsertim eorum,quorum iurisdictio est perpetua,durante eorum vita.

Declara obiter eandem secundam confirmationem,quòd mortuo Episcopo gesta coram Vicario ignorante eius mortem, quem opin.hominum iuuabat,tenent, vt etiam in reuocatione requiritur intimatio, Rot. diuers.decis.1448.idem in iacen.par.3.lib.3.

Ad tertiam confirmationem respondeo, quòd iurisdictio, quā exercent Caporiones, non procedit ex eo, quia expirauerit iurisdictio ordinariorū, sed procedit ex eo, quia, cum sit mortuus Papa,& Cardinales intrent Conclaue, & sic videantur destituti defensore, & partes ipsæ dubitent de eorum iurisdictione,ipsi non procedunt.

160 AMPLIA eandem conclusionem, vt procedat etiam in iudicibus delegatis, si res non sit integra, quia tunc eorum iurisdictio non expirat per mortem delegantis, Francus in cap. 7. si delegatus. sub nu. 5. vers. & ex prędictis.de offic.& potest.iud. deleg.in 6.& quòd non expiret in causis iam cœptis, scribit Gamb.d.lib.9.num.68.in fine fol.219.

Contra istam ampliationem firmat Spec. tit.de off.ordin.in princ. nu.3.versus finem, ibi. auditores autem. lib. 1. fol. 39. dicens, quòd & si auditores Palatij haberent ordinariam cognitionem, tamen non habent ordinariam iurisdictionem, & sunt delegati, & ideo, mortuo Papa, causas etiam cœptas non audiunt,& hoc tenent etiam Io. Fab. in §.item si adhuc nu.4. vers.quid ergo.Instit. de mand. & Bertach. tract. de episc. lib. 4. par.7.q.6.nu.6.in fine,to.13.par.2.fol.357.

RETENTA hac opinione contra ampliationem.

EXTENDE eam vt habeat locum etiam in delegato ad vniuersitatē causarum, quia etsi delegatus ad vniuersitatem causarum æquiparetur in quibusdam ordinario,vt dixi supra sub nu. 30. vers. contra. & supra lib.1. cap. 66.nu.7. tamen in aliquibus non æquiparatur ordinario, sed delegato, vide sub d.nu. 30. vers.contra. & in specie, quòd æquiparetur delegato in casu, de quo agimus, scribunt Io.Fab. vbi supra, & Maran. quem retuli,& sequutus sum d. cap. 66.nu. 7.in fine.

RESTRINGE hãc extēsionē,vt non procedat in Inquisitore contra hereticos, quia eius iurisdictio, quamuis sit delegatus ad vniuersitatē causarum,non expirat morte superioris,nempe Papæ, qui eum constituit, cap. 10. ne aliqui.de hæret. in 6. Io. Fab.in d.§.item si adhuc.nu.4.in fine, Glos.Eymer. Pegn.& Ias.quos retuli, & sequutus sum supra lib.1. cap.67.nu.8.vbi videas.

161 LIMITA I. nunc vt non procedat in iudice, qui habuit iurisdictionem ordinariam ad beneplacitum Principis, quia si Princeps moriatur, iurisdictio expirat etiam ante aduentum successoris, vt contra Bal. tenet Franch.in d.cap.7.si delegatus.sub nu. 5. vers. & ex prædictis. quare officiales status ecclesiastici, qui vt plurimum habent literas,& breuia, duratura ad beneplacitum Papæ,mortuo Papa, carent iurisdictione, si vera est hæc opinio Franchi contra Baldum.

162 LIMITA II. vt non procedat de consuetudine præsertim in Curia Romana, quia iudices quantumuis ordinariam habeant iurisdictionem, eam tamen non exercent, partim quia mortuo Papa, languescit

X etiam

etiam iuſtitia; & curſores,mandatarij, ſatellitis, cæterique miniſtri non audent liberè exercere offitia,& partim quia iudicesſmet,& partes dubitant ex prædictis de eorum iuriſdictione: & quòd Doctores communiter * dicant, obſeruari, vt Auditores Rotæ non procedant,teſtatur Gamb.d.lib.9.q. 17. nu. 73.in fine,& 74.fol.219.

163 Cõfirmatur hæc limitatio, quia, Sede vacante,Caporiones,qui ſunt treſdecim,quaſi iuriſdictio, & tutela Ciuitatis, donec eligatur Pontifex,ſit deuoluta ad Populum,vigilant, & quiſque eorum, accenſis de eorumdem ordine luminibus in feneſtris, diſcurrit de nocte per ſuam regionem, & cauſulas, quæ celerem requirunt expeditionem,quiſque in ſua regione militari, regiaque manu audit & terminat, vt recenſet etiam Ant. Bard.tract.de temp.vtil.cap.15.nu.1. in fine verſ.adſunt.tom.5.fol. 221.

164 Ratio quare Caporiones habeant hanc iuriſdictionem eſt, quia ſicut ſi alicuius Ciuitatis rector à Rege datus mortem obierit, interim dum Rex ipſe alium mortuo ſuffecerit,ac ſubſtituerit, Decurionũ Collegium creabit magiſtratus ad regimen Ciuitatis,ne populus ipſe rectore magna cum iactura careat,vt ſcribit Couar.pract.qq.cap.4. nu. 3. in fine,ibi.ſic ſane. & ſicut vbi Rex negligeret deſtinare,& mittere iudices in Ciuitates & populum, poſſet populus ipſe,eiuſque nomine Collegium Decurionum iudices conſtituere, & creare, donec Rex conſtitueret, & mitteret, vt bene aduertit Couar. d. cap. 4.ſub nu.3.ibi. quod ſi rex.ita etiam, ſi Vrbs ob mortẽ Pontificis careat iudicibus, debet populus, eiuſque nomine Caporiones aſſumere onus iuſtitiæ, donec Illuſtriſſimi Cardinales creauerint nouum Pontificem, vel,ſi vrgens, & imminens neceſſitas poſtularet,prouiderent de iudicibus.

165 SECVNDA cõcluſio eſt,quòd(quicquid ſit de iuriſdictione capituli ſede vacante) Cardinales non poſſunt, mortuo Papa,exercere ea,quæ ſpectant ad poteſtatem, & iuriſdictionem Papæ,dum viuit, clem. 2. in fine principij, de elect. Gl. in cap. vnico. ad ſuccidendos. in verbo. ſede vacante. in fine,de ſchiſmat.in 6.& Addit. ad Bar. in l. 19. vbi abſunt. in verbo. collegium cardinalium.ff. de tut. & curat. dat. &c. & quòd Vicariatus Eccleſiæ vniuerſalis, datus ſoli Petro,& ſucceſſoribus,non tranſeat in alium ſede vacante, ſcribit Mart. Lauden. quem retuli,& ſequtus ſum ſup.nu. 64.in fine.

Ratio huius concluſionis eſt;ne differatur Pontificis electio,cũ Eccleſiæ Romanæ prolixa vacatio grauibus ſit onuſta diſpendijs, & plena periculis,vt habetur in c.3.vbi periculũ.de elect.in 6.& Gl.ſupra proximè citata.

Contra hanc concluſionem tenent Bar. in d.l.vbi abſunt.nu.3.ff.de tut.& curat.dat. &c.dicens, quòd vacante Papatu, remanet iuriſdictio apud Collegium Cardinalium, & Ant.Bard.tract.de temp. vtil.cap. 15. ſub nu.1.verſ.aliquæ vero.tom.5.fol.221.dicẽs, quòd Collegiũ Cardinaliũ,ſede vacante, remanet dominus totius ſtatus eccleſiaſtici, & etiam ſentiebant aliqui Cardinales, qui dicebant, quod Camerarius & alij audiebant cauſas auctoritate Collegij,vt recẽſet Spec. à me citatus ſupra ſub nu.158.ver.cõtraria.

Non diſcedas à concluſione, cum reſtrictionibus infra dicendis.

166 RESTRINGE I.eandem concluſionem, vt non procedat in his,quæ de grandi, euidenti, & imminenti neceſſitate expediri deberent, quia Collegium Cardinalium poteſt in his fungi iuriſdictione Papæ, vt,pluribus adductis argumentis, firmat Hoſt. quem referunt, & ſequuntur Gloſ.in d. cap. vnico.in verbo.ſede vacante.de ſchiſmat. in 6.& Panuin. tract. de viſit.q.2. par.1. num. 26.& 27.tom.14.fol. 180.

Infero primo ex hac reſtrictione, quòd Collegium Cardinalium poteſt libere prouidere, ſi Camerarius diſapidaret, vel Caſtellanus eſſet ſuſpectus, ne arcem proderet, Gamb. tract. de auct. leg. de lat. lib. 9. ſub nu.54.verſ.exiſtimo.tom.13.par.2.fol. 219.

Infero ſecũdo, quòd poteſt & ſolet deputare Gubernatorem Burgi, vt ſcribit etiam Ant.Bard.d.cap.15.ſub nu.1.verſ.aliquę vero.fol. 221.

Infero tertio,quod Collegiũ Cardinalium poteſt,neceſſitate vrgente, demandare iuriſdictionẽ cauſarum criminaliũ,quia ſi iuſtitia & gladij poteſtas ceſſaret in facinoroſos, ius eſſet in armis,& ſcelerati, ac viarũ graſſatores Vrbem,& orbẽ euerterent;vnde eſſet impia, & ideo non ſeruanda lex,quæ eiuſmodi vetaret iuriſdictionem.

167 Verũtamen differẽda nũquã eſt Papę electio,quia etſi in facinoroſos remaneat iuriſdictio apud Collegiũ Cardinaliũ,& vigilent Caporiones,vt dixi nu.præcedẽti,& nu.163. tamen adhuc nõ tãti æſtimatur iuſtitia,quãti æſtimatur,Põtifice viuo,quia vnus in apibus prin-

princeps, cap. 41. in apibus. 7. q. 1. & plures non facilè corpore, & animo simul conueniunt, & quod à pluribus communiter possidetur, regulariter negligitur, seu vt dicit car men, relatum à Gl. in §. sed si ex testamento. Instit. de satisd. tut. *Segnius expediunt commissa negotia plures*, & pulchrè Rol. à Vall. cons. 1. num. 40. & 41. lib. 1.

168 RESTRINGE II. vt non procedat in Camerario, & summo Pœnitētiario, quia hi duo Cardinales habent iurisdictionem etiam Sede Vacante ex speciali prouisione dictæ clem. 2. ne romani. §. eo tamen prouiso. de elect. & quod iurisdictio Cameræ Apostolicæ, videlicet Camerarij, Præsidentum, & Clericorum ipsius Cameræ non expiret Sede Vacante, scribit Ant. Bard. d. cap. 15. sub num. 1. vers. & ita, tom. 5. fol. 221. & de iurisdictione Camerarij testātur Redoan. tract. de simon. ment. par. 1. cap. 13. sub nu. 6. tom. 15. par. 2. fol. 43. Spec. & Panuin. in locis citatis supra vers. prima conclusio. & nos supra lib. 1. cap. 21. num. 2.

SVBRESTRINGE hanc restrictionem, loquentem de iurisdictione Cameræ, seu Camerarij, vt procedat solū in exactione pecuniarum, Cameræ Apostolicæ debitarum, vt vna cum Camerarijs prouidere valeat de his, quæ ratione Sedis Vacantis necessaria sunt; secus in alijs, quæ, Pontifice viuo, exercere non solet, seu aliter ob reuerentiam Pontificis abstinere consueuit: secus etiam denique in omnibus, quæ iustitiā aut gratiam concernunt, vide Pij IV. constitutionem super reformatione Conclauis, editam anno Domini 1562. Id. Octobris. & bullam 70. reformatio Cameræ Apostolicæ, & eius officialium. vers. sede autem. fol. 748.

169 CONCLVDO ex his soluendo difficultatem positam supra nu. 157. quòd etsi de iure possit appellari ad eosdem iudices ordinarios, ad quos appellabatur ante Sedē Vacantē; & appellationem, eiusque prosecutionem crederem esse validam, cum eorum iurisdictio non expiret, tamen de consuetudine prosecutio omnino omittitur, & appellatio ad tollendas difficultates posset interponi ad S. Sedem Apostolicam, omnemq. alium iudicem competentem; & vbi appellatio esset interponēda ad Papam, puta, quia appellaretur ab aliquo delegato Papæ, esset appellandum ad Sedem Apostolicam, futurumque Pontificem.

Vnde ad Collegium Cardinalium cōcludo nō posse appellari, Addit. ad Bar. in l. 19. vbi absunt. in verbo. collegium cardinaliū. ff. de tut. & curat. dat. &c. Gamb. tract. de auct. leg. de lat. lib. 9. q. 15. sub num. 55. & 56. tom. 13. par. 2. fol. 219. & ita censeo legendum esse apud Panuin. tract. de offic. & potest. capit. sed. vacan. prælud. 6. nu. 7. eod. tom. fol. 412. licet in libro meo mutilatè legatur.

Quamuis Bar. in d. l. 19. vbi absunt. nu. 3. dicat appellandum esse ad Collegium Cardinalium.

170 AMPLIA hęc omnia, quæ dixi de Sede Vacante ob mortem Pontificis, vt benè applicentur etiā quando Sedes vacaret propter schisma, ita vt non esset certus Papa, secus si esset certus Papa, quia tunc Sedes non vacaret: & quòd possint benè applicari in Sede Vacante propter schisma, patet ex his, quæ promiscue de vtriusque vacationis specie scribit Gl. in cap. vnico. in verbo. sede vacante. de schismat. in 6.

Iurisdictio Iudicis ordinarij constituti à Barone, quòd morte Baronis non expiret, patet ex his, quæ ex Io. Fabr. retuli & sequutus sum supra sub num. 159. vers. ad secundam. & in hac iurisdictione procedit clarius prima conclusio, quam posui supra sub nu. 157. & ego vidi pluries, mortuos esse Barones, & numquam vidi, fuisse dubitatum de iurisdictione iudicum ordinariorum, quos Barones constituerant.

Nec dicatur, quòd Baro æquiparatur Episcopo, vt dixi supra lib. 1. cap. 13. num. 12. & ideo sicut expirat iurisdictio Vicarij, vt dixi supra num. 159. ita etiam debeat expirare iurisdictio iudicis constituti à Barone.

Quia respondeo, quod etsi æquiparentur in aliquibus, in hoc non æquiparantur, vt ex Io. Fabro retuli, & secutus sum sub d. num. 159. vers. ad secundam.

Dixi in hac quæst. ad quos superiores sit appellandum: verum quia appellaturus dubitat quādoque qui sit gradatim superior, & quandoque plures videntur competentes, solet in isto dubio appellare alternatiue, ideo de appellatione alternatiua est agendum.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis.

QVAESTIO IX.

ARGVMENTVM.

Appellatio alternatiua an sit valida.

SVMMARIVM.

APPELLATIO alternatiua ad Legatum, vel ad Papam cum reseruatione electionis est valida num. 1. — Et potest appellans eligere infra tempus datum a iure vel ab homine nu. 2. — Et antequam appelans eligat, appellatus non potest præuenire nu. 3.

¶ *Extenditur I. vt maxime sit valida de iure ciuili nu. 4.*

Extenditur II. quando appellans certificaret appellatum infra decem dies quem eligat nu. 5.

Extenditur III. quando in appellatione concurrit aliqua probabilis dubitatio nu. 6.

Extenditur IV. quando ad vnum tamen posset appellari nu. 7.

Extenditur V. etiam si appellans non reseruasset sibi electionem, neq; elegerit infra decem dies nu. 8. — Subextenditur vt maxime procedat, quando appellans non recognoscit alium superiorem, quàm Papam, & in appellatione appellat ad Sedem apostolicam, & alium competentem iudicem nu. 9.

Extenditur VI. vt appellans alternatiuè possit prosequi appellationem coram inferiore. nu. 10. — Subextenditur, vt appellans possit etiam variare nu. 11.



1 VAERO, an appellatio alternatiua cum reseruatione electionis prosequendi sit valida, vt puta, appello ad Legatum, vel ad Papam, mihi electione reseruata coram quo malim prosequi appellationem.

Prima opinio erit affirmatiua: nam Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. nu. 18. ibi. quid si dicat. lib. 2. quem refert, & sequitur Rot. decis. 33. alias 209. appellatio alternatiua. de appell. in non. propositis ad vtramque partem argumentis, concludit appellationem tenere, & debere remanere coram Papa, reiecta distinctione Ioannis de Deo, an appellatio sit approbata à iudice, seu acceptata à parte, vel non; hancque opinionem seruari in Curia indistinctè, reiecta decisione Ioannis Andr. infra citandi, testatur Rot. d. decis. 33. versus finem: hanc etiam opin. tenet Bero. consi. 7. in causa super præcedentia. nu. 16. in fine, & nu. 17. lib. 1. quem refert, & sequitur Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appel. pend. limit. 50. princip. nu. 125. tom. 5. fol. 380. dicens in casu suo, quòd appellatio, in qua fuerat appellatum ad Episcopum, Archiepiscopum, vel Romanum Pontificem, optione appellanti reseruata coram quo mà luerit appellationem prosequi, erat valida, & ad ipsum appellantem spectabat declarare, & eligere etiam infra tempus, datum ad prosequẽdam appellationem, coram quo causa appellationis sit cognoscenda, an coram Episcopo, vel coram Papa; nam coram Archiepiscopo, inquit, cognosci non potuit, quia cũ appellatio fuerit interposita ab actu Capituli, debuit appellari ad Episcopum, nõ autem ad Archiepiscopum: quia ad Archiepiscopum non potest appellari, omisso medio, Gundiss. in infra citato nu. 39. & dixi quæst. præcedenti sub nu. 99. vers. limita. nunc. hancque partem affirmatiuã, relatis prius compẽdiose prædictis distinctionibus, & opinionibus, firmat etiam Gundiss. Villad. tract. de leg. par. 1. q. 8. nu. 37. & 39. & 40. tom. 13. par. 2. fol. 263. & quòd appellatio alternatiua sit valida de iure ciuili, referũt, & sequi videntur Card. Alex. in rubr. sub num. 31. vers. vtrum valeat. Franch. in cap. 66. dilecti. q. 19. nu. 59. & idem Card. Alex. sub num. 25. fallen. 1. de appel. & quòd ita teneant Legistæ, refert idem Card. Alex. d. rubr. sub num. 31. & hæc est opinio communis * de iure ciuili, & secundum Legistas.

Secundam opin. contrariam præcedenti: quòd enim appellatio non teneat, & non audiatur coram Papa: sentit Io. Andr. in reg. in alternatiuis. in mercurial. & sentiunt infra citati, secundum quorum sententiam requiritur idcirco, quòd appellans declaret intra legitima tempora appellandi ad quem appellauerit, postquàm optionem sibi reseruauit, alias appellatio vti incerta non tenet: &, lapso tempore ad appellandum, & non facta declaratione, sententia transit in iudicatum secundum ea, quæ scribunt Gamb. tract. de auct. leg. de later. lib. 8. q. 26. num. 114.

114.& seqq.fol.212.Alex.cons.79. in causa & lite.num. 6. & 8.lib.7.Io.Ferrar.tract. de de appell.lib.2.cap.5.num.140.& lib.3.cap. 9.vers.quinto superiorem. num.247. tom.5. fol. 75. & quod dicit Gamb. istam appellationem alternatiuam valere,intelligit ipse Gamb.esse verum,si appellans habuerit probabilem causam dubitandi, aliàs appellatio non teneret; quod idem videtur sentire Ferrar.d.num.141.dicens, quòd causa subsistente, non est absurdum appellare simul plures iudices; & apertè ita sentit Ruginel. tract. de appell.§.2.cap.4.num.35. vers. vbi verò. fol.147. qui propterea non bene in hanc sententiam videtur citasse Bero.quem nos citauimus pro præced.opin.cum Bero. sentiat,appellationē posse certificari infra tempus datum ad prosequendum, & hæc secunda opinio velit, certificari infra tempus,datum ad appellandum. Et quòd appellatio non valeat, & non fuerit receptus appellans, qui à iudice ecclesiastico appellauerat ad illum, vel illos, ad quem, vel ad quos de iure potest appellatio deuolui, scribit Rebuff. tract. de appell.art.vlt.gl.vna.num.10. & 11.tom. 3.fol. 535. & quòd secundum canones non valeat appellatio alternatiua,quia est incerta, & libellus debeat esse certus, continens certitudinem iudicis ad quem,videtur apertè sentire Franch. in rubr. num.8.de appell. & quòd hæc opin.loquendo de appellatione alternatiua, sit vera de iure canonico, referunt, &, loquendo de illo iure, sequuntur Franch.in d.rubr.num.8.& Card. Alex. sub num.31.vers.vtrum valeat.& rursus ijdem Franch.in cap.66.dilecti.q.19. sub num.59. vers. tu aduerte quod de iure canonico. & Card. Alex.sub nu.24.vers.contrariam opin. iuncto num.25.de appell.

Confirmatur primo hæc secunda opinio, quia iudex à quo debet esse certus ad quem interposita sit appellatio: forte enim daret apostolos reuerentiales, si intelligeret esse appellatū ad Papam,& non sic faceret, si ad alium iudicē, Franch.d.q. 19.nu.59. in fine.

Confirmatur secundo, quia si appellatio est incerta ad quem iudicem sit interposita, iudex à quo non potest cōgruum terminum assignare appellanti ad prosequendam appellationem: maius enim tempus & minus assignabit ad iterandum secundum distantiam locorum iudicum,Franch.vbi sup.

Confirmatur tertio, quia si appellans sic generaliter non cogeretur infra decem dies prosequi & citare, posset detinere suspesum, & incertum appellatum vsque ad annum, qui datur ad prosequendum,Franch.d.q.19. sub nu.59.vers.tu aduerte quia.

Tertia opinio, (& hæc habet vim conciliationis,& deducitur ex confusis distinctionibus, quibus loquti sunt antiqui in isto articulo) firmari potest ex dictis per Paul. de Castr.in l.1.§. si quis in appellatione. in fine,num.6.vers.ex prædictis.& Ang.Aret.in fine,num.15.ff.de appell.& relat. licet Paul. de Castr. non videatur firmiter figere pedes, dicens, quòd si appellatio interponatur alternatiuè ad talem,vel ad talē, valet de iure ciuili, quia non redditur incerta, dummodo vnus de illis sit iudex competens,vel maior, vel æqualis cum competenti; secus si vterq; sit incompetens: De iure autem Canonico, si nō est appellatum ad Papam,idem,inquit, per omnia, Si verò sit appellatum ad Papā, vel Archiepiscopum alternatiuè, seu ad aliū inferiorem; tunc si inferior non est competens,valet, inquit, appellatio, quia Papa est competens,& ad ipsum censetur interposita; sed si alter erat competens, & sic duo sunt competentes, videtur nulla propter incertitudinem: Si tamen, inquit, appellans reseruasset sibi electionem, & postea,durante adhuc termino ad appellandum,eligeret,& aduersarium certificaret,clarum esset,quòd teneret; sed si hoc non faceret,credendum est quòd non teneret. Et postea de isto articulo ait videnda esse dicta per Io.Andr. Sed Angel. Aret. breuius absoluendo, dicit: quòd appellatio semper tenet: excipit tamen casum quando à sententia Episcopi appellatur ad Archiepiscopum, vel ad Papā,quia tunc, inquit,non valet, nisi infra decem dies, qui dantur ad appellandum, declaret ad quem intellexit in appellatione.

Non recedam à prima opinione,quam tenent Spec.Rot.Bero.Lancell.& Gundiss.Villad.in ea citati, & ratio est, quia incertitudo appellationis tollitur, cum ipse appellans incipiet prosequi appellationem coram vno ex ipsis, & partem citari faciet,Rot.d.decis. 33. de appell. in nou. & quòd,prosequendo appellationem,eligere videatur, refert & sequitur Ruginel.d.cap.4.sub num.35. in fine, vers.quarto.fol.147. Quòd si appellans non prosequatur, poterit appellatus eligere quē maluerit,& prosequi, vt scribit Gundis.d.q. 8.sub num.40.tom.13.par.2.fol.263.& subdit etiam ibidem sub num.41.quòd si ante illa

illa alternatiua, iudex à quo dabit apostolos ad iudicem competentem, licet non declaret ad quem.

Nec obstat incertitudo, quam considerat Paul.de Castr.relatus in tertia opin.quando vterque iudex est competens: quia respondeo, appellationem deuolui ad magis superiorem,& sic ad Papam,quia iurisdictio maioris absorbet iurisdictionem inferioris, vt retuli,& sequutus sum quæst. seq. nu.2.& 5. sicut in simili dicimus,quòd licet appellatio simpliciter interposita, non expresso iudice ad quem,sit incerta,tamen valet,quia intelligitur interposita ad competentem,seu magis competentem, vt retuli & sequutus sum supra q.7.num.4.& seqq.

2 ADVERTE pro maiori intelligentia huius opinionis, quòd appellans cum reseruatione optionis potest declarare, idest, eligere infra tempus datum ad prosequendam, vt dixi, quod tempus,vel datur ab homine, & est illud, quod dabitur: vel datur à iure, & est vnius anni, & ex causa est biennij, & ante certificationem, & declarationem faciendam nõ constabit de iudice, coram quo sit prosequendum, & talis electio, & declaratio facienda pertinebit ad appellantem, & non ad appellatum, Bero.d.consf.7.num.18. versus finem,& sub num.19.lib.1.

3 INFERO ex ista aduertentia, quòd antequàm appellans declaret & eligat iudicem nõ poterit appellatus præuenire ipsum appellantem,& supplantare,adeundo Curiã, seu Papam ad effectum, vt contra appellantem procedatur per audientiam contradictarum in causa appellationis, Bero. d. consf. 7.sub num.19.& seqq.quem refert,& sequitur Ruginel.tract.de appellat.§.6.cap.8. sub nu.6.vers. non poterit.fol.229.

Ratio huius illationis potest etiã esse,quia iudex appellationis debet dari appellãti,qui fuit grauatus, & non appellato, qui non fuit grauatus,vide supra q.5.nu.99.& q.seq.n.8.

Adde omnino pro declaratione huius illationis ea,quæ scripsi infra q.14.num. 56.

4 EXTENDE I. eandem primã opin. vt maxime procedat de iure ciuili, quia intelligitur appellatum ad proximum superiorém, & sic cessat incertitudo, vt ex Ioan. Andr. refert, & sequitur Franch. in cap.66. dilecti.q.19.num.59. & tenet ibidem Card. Alex.num.25.fallen. 1.col.penult.de appel. & quòd Io.Andr.teneat quòd valeat de iure ciuili, & ita teneãt Legistæ,refert idẽ Card. Alex.in rubr.sub nu.31. vers. vtrum valeat. de appell. & ita etiam sentit Paul. de Castr. relatus supra in 3.opin.

5 EXTENDE II. vt maximè procedat, quãdo appellans certificaret infra decẽ dies appellatũ corã quo iudice velit prosequi appellationẽ,Frãch.d.cap.66.dilecti. nu.60. & Card.Alex.d. nu.25.fallen.2.de appel.Paul. de Castr. relatus supra in tertia opinione.

6 EXTENDE III. vt præcipuè procedat quando in appellante concurrit aliqua probabilis dubitatio iuris vel facti ad quem sit appellandum,quia tunc etiam de iure canonico valet appellatio alternatiua,& generalis,Franch.in d.cap.dilecti. nu.61.limit.2. & Card.Alex. sub nu.25.fallen.3. de appell. & ex Gamb.Ferrar. & Ruginel. adduxi in 2. opin.sub nu.1.

7 EXTENDE IV. vt præcipuè procedat quando essemus in aliquo casu, in quo ex pluribus iudicibus, in appellatione expressis,ad vnum tantum ex eis posset appellari, quia teneret appellatio etiam de iure canonico, & intelligeretur appellatum ad illum vnum, Franch. in d.cap. 66.dilecti.q. 19.nu.59. circa principium, & Card. Alex. sub n.25.fallen.4.de appel.& Paul.de Castr. relatus supra in tertia opinione.

8 EXTENDE V. vt procedat etiam si in appellatione sibi non reseruauerit optionem, quia adhuc appellatio tenebit,nec erit necesse, quòd eiusmodi electio seu certificatio fiat infra decem dies, Rot.d.decis. 33. in fine,& Alex.consf.12.viso processu.nu.15. lib. 6. qui loquuntur de appellatione alternatiua sine clausula reseruatæ optionis, & istorum si meminisset Lancel.infra citatus, forsan non firmasset contra hanc extensionem,& maxime si aduertisset quòd Io.Andr. citatus similiter infra contra hanc extensionem,ab istis non approbatur: hancq. extensionẽ tenet etiã Cæl.Barz. in bononien. decis. 155. præsupposita. sub nu.17.vers.at in casu.dicens, neq; esse necessarium, quòd infra decem dies fiat electio,seu declaratio.

Contra hanc extensionem: quòd enim in appellatione alternatiua sine clausula reseruatæ optionis sit facienda declaratio iudicis infra decem dies datos ad appellandum: suadetur per ea,quæ ex Io.Andr. refert, sed impugnatiuè Alex.d.consf.12. viso processu. nu.14.vers. non obstat id.& num. 15. lib.6. quamuis enim appellatio alternatiua sit va-
* lida secundum comm. * opin. quã refert & sequi-

sequitur Lancel.d.limit. 50.principali num. 122.tamen debet fieri declaratio iudicis infra decẽ dies, vt ex alia comm. * opin.refert, & sequitur ibidem num.123.fol.380.& rursus ibidẽ in vltima impressione in addit. nu. 230.fol.299. allegans Pasech. consil.27.num. 1.& hanc opin.tenet Bero.consi.7. in causa super præcedentia.nu.18.vers. si verò fuisset alternatiue.lib.1. aliàs,electione non facta infra decem dies, appellatio habetur pro nõ interposita, vt refert & sequitur Bero.sub d. num.18. & quòd certum sit, appellationem alternatiuam admitti, dummodo quis intra tempus,quo appellare debuit, certum iudicem appellationis nominet; scribit Ofasch. decis. 131. decreto. num. 8. vers. præterea certum est.

In hac cõtrarietate possent distingui duo casus. Primus est, quando appellans alternatiuè ad Dominos NN. seu ad quemcumque alium iudicem,ad quem præsens appellatio magis & melius de iure deuoluat,sciebat sine probabili dubitatione esse appellandum ad Principem,omissis Dominis NN: & isto casu censetur appellatum ad ipsum Principem absque alia declaratione, & appellatio legitimè facta etiam absque eo,quòd infra decendium declaratio aliqua sequuta fuerit. Secundus casus est,cum appellans alternatiue,probabiliter dubitabat ex aliqua iusta causa, & probabiliter poterat esse incertus, numquid appellandum esset ad præfatos Dominos NN.vel potius ad Principẽ: & isto casu tenet appellatio, alternatiuè facta ad proximum superiorem, seu ad ipsum Principem, & sustinetur,si sequatur declaratio in termino decem dierum secundum ea, quæ refert & sequitur Cæs.Barzius in bononien. decis.155. præsuppósita. sub num.4.& seqq.

RETENTA extensione simpliciter.

9 SVBEXTENDE eandem extensionem,vt maxime procedat,quando is,qui nõ recognoscit nisi Papam in superiorem, appellat ad Sedem Apostolicam, & alium cõpetentem iudicem; quia isto casu appellatio valet, quamuis in ea non sit reseruata optio,nec est necessaria alia declaratio iudicis infra decem dies,Lancel.d.limit.50.princip. num.124.& quòd appellatio,interposita ad Papam,omnemq. alium iudicem competentem,sit valida, quia in ea dicatur expressum nomen iudicis ad quem,scribit Luc.Pæt.quẽ retuli & sequutus sum q.seq.in fine;& quòd appellatio, simpliciter interposita ad iudicẽ competentem,sit valida, præsertim quando iudex appellationis est certus, vt puta quia appellans non recognoscat alium superiorem,quàm Papam,vide supra q.7.num. 4.9. & 11.

10 EXTENDE VI. vt appellatio alternatiua cum reseruatione electionis in tantum teneat, vt possit appellans prosequi appellationem etiam coram inferiore: quare licet ego appellem ad Papam, vel Archiepiscopum, reseruata mihi electione, & appellationem præsentem Archiepiscopo, qui non aliter pronuntiet se competentem; tamen possum appellationem coram eo prosequi secundum ea, quæ disputando adducit Io.Andr.in addit. ad Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus.nu.18.in verbo.placet.vers. sed fingamus.lib.2.fol.189.

11 SVBEXTENDE istam extensionem, vt in tantũ teneat præfata appellatio, vt appellans possit etiam variare prosecutionem appellationis coram superiore: quare licet ego appellem ad Papam,vel Archiepiscopum, reseruata mihi electione coram quo eorum voluerim prosequi, & adeam postea Archiepiscopum, eique præsentem appellationem, & Archiepiscopus pronuntiet se iudicem, tamen potero prosequi coram Papa secundum ea, quæ scribit Io. Andr. d. nu.18.in fine in verbo.placet. qui, proposita hac quæstione,tenet, quod possim prosequi coram Papa, quia appellatio corã Archiepiscopo videtur non fuisse, cum non durauerit, & quia talis electio potest mutari vsque ad litis contestationem: sed hoc, inquit,Io.And. procedit,si de viribus appellationis non fuerit obiectum, vel discussum; secus,inquit, si contra eiusmodi appellationem extiterit obiectum, discussum, & pronuntiatum, nec fuerit appellatum à pronuntiatione. Ofasch.decis.131.decreto.sub nu. 13. vers. tertio confirmatur. & nu. 14. dicens, in appellante admitti mutationem voluntatis,dummodo æqualis, vel maioris iurisdictionis iudex appelletur, non autem si minoris,& Cæs.Barz.decis.bononien.155. præsuppósita. nu. 13. vers. & quod. dicens quod quando quis vult pœnitere se ad talem iudicem appellasse, potest variare,& ad alium iudicem reuerti, dummodo ad maiorem,& apertius sub nu.14. vers. neque etiã. & num.15. vbi, loquendo de appellatione alternatiua, scribit, quod si sit appellatum, & ap-

& appellatio prosecuta coram iudice, coram quo non debuisset appellari, si talis iudex sit par, vel minor, error non nocet appellanti, & ille de appellatione cognoscet, ad quem reuera debuit appellari: vnde si committeretur error etiam in prosequendo appellationem, non valet processus, neque tenet vllo modo, & potest nhilominus fieri prosecutio coram eo, ad quem debuit appellari.

Dixi in hac quæstione de appellatione alternatiua: verum quia appellans, ignorans quandoque qui sit superior mediatus, ad quem sit appellandum, eligit appellare non alternatiue, sed copulatiue, ideo sequitur, vt agamus de appellatione copulatiua.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis.

QVAESTIO X.

ARGVMENTVM.

De appellatione copulatiua, & de appellationibus ad diuersos iudices.

SVMMARIVM.

APPELLATIO copulatiua ad plures iudices an valeat, nu. 1. & seqq.

Appellatio copulatiua ad plures intelligitur ad magis proximum, nu. 2.

Variare non potest qui appellauit, nu. 3.

APPELLARE an, & quando possit, vtraque pars ab eadem sententia, nu. 4. & seqq. — Quando vtraque pars potest appellare ad diuersos iudices, vterque iudex procedet in sua appellatione, nu. 9.

APPELLATIONIS causam, quando vna pars appellat ad vnum, & altera ad illius superiorem, tunc cognoscit illius superior, nu. 10. & 11. — Extenditur, & restringitur multipliciter, nu. 12. & seqq.

Citatus tenetur comparere, quamuis iurisdictio citantis sit elidibilis, nu. 15. — Secus est si iudex citans sciret, iurisdictionem esse deuolutam ad superiorem, nu. 16.

Archiepiscopus in quibus casibus possit se intromittere de causa appellationis, interposita ad Papam, nu. 17.



ABSOLVAM hanc quæstionem tribus articulis.

PRIMO: An appellatio, quam vnus interponit ad diuersos iudices valeat.

SECVNDO: An vtraque pars possit appellare ab eadem sententia.

TERTIO: Quando vna pars appellat ad vnum, & altera pars appellat ad Illius superiorem; quis eorum præualeat.

ARTICVLVS I.

1 AD PRIMVM articulum: An appellatio, quam vnus interponit ad diuersos iudices, valeat.

Respondeo, quòd iste articulus est controuersus.

Prima enim opinio est, quòd valeat & intelligatur appellatum ad superiorem, quia iurisdictio maior absorbet ad se illam minorem; vnde si quis appellet copulatiue ad Archiepiscopum, & ad Legatum, seu ad Legatum, & ad Papam, intelligitur appellatum ad supremum istorum, Gundiss. Villad. tract. de leg. par. 1. q. 8. sub nu. 41. & 42. to. 13. par. 2. fol. 263. & quòd si ego ita appellarem, *appello ad Archiepiscopum, appello ad Papam, appello ad Legatū*, eiusmodi appellatio teneat, quia Papa, ad quem intelligitur appellatum, cognoscet de eiusmodi appellatione, scribit Archid. in cap. 28. anteriorum, sub nu. 20. 3. q. 6. dicens, sic fuisse obtentum.

Secundam opinionem contrariam: quòd eiusmodi appellatio non valeat: scribunt Spec. tit. de appell. §. nunc tractemus. nu. 16. vers. sed pone aliquis lib. 2. fol. 189. Franch. in rubr. nu. 8. ibi. & ex hac ratione, de appell. hæcque opinio negatiua placet Io. Andreæ in addit. ad Spec. vbi supra in litera D. in verbo. in princ.

2 Augetur difficultas contra primam opinionem, quia dato, quod appellatio copulatiua valeat, tamen non intelligitur appellatum

tum ad superiorem immediatum, sed ad mediatum proximiorem, qui est semper certus, vt scribit Ang. Aret. in l. 1. §. si quis in appellatione. in fine, num. 15. ff. de appell. & relat. & hoc confirmat appellationis formula, qua vtimur in foro Capitolino, vbi attenditur ius ciuile; sic enim appellamus. *Appello ad Sanctiss. D. N. Papam Paulum V. eiusque Sanctam Sedem Apostolicam, dominum Capitaneum appellationum Vrbis, omnemque alium iudicem competentem*. vt scribit Luc. Pæt. in pract. Capitol. lib. 5. cap. 1. num. 15. & tamen eiusmodi appellatio censetur interposita ad Capitaneum, quia alias si censeretur interposita ad Papam, & attenderetur ius ciuile, insurgeret difficultas, an talis appellatio valeret per ea, quæ scripsi supra quæst. 7. num. 16. ampl. 2.

In hac opinionum varietate possunt excogitari duæ concordiæ.

Prima concordia est, vt valeat, dummodo appellans infra legitima tempora appellandi eligat alterum ex his, ad quos appellauit, vel habuerit probabilem causam sic appellandi, Ioan. Andr. vbi supra in addit. ad Spec. & Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 5. in fine, num. 141. fol. 69. & quòd appellatio copulatiua interposita ad dominum Malatestã de Malatestis, & ad quemlibet iudicem cõpetentem efficiatur deserta, si is, qui appellauit, non declarauerit infra decem dies datos ad appellandum coram quo iudice intendat prosequi causam appellationis, consuluit Alex. cons. 164. viso processu causarum. num. 1. & seqq. lib. 2.

Ratio est, quia si appellans posset declarare etiam post decem dies, fieret præiudicium appellato, quia nesciret coram quo velit prosequi appellationem, & sic cogeretur expectare donec appellans inciperet prosequi, Alex. d. cons. 164. num. 4.

Secunda concordia est, vt prima opinio procedat de iure ciuili, quia de iure ciuili intelligitur appellatum ad superiorem proximiorem, & secunda opinio procedat de iure canonico, quia de iure canonico appellatio remanet incerta, vt ex Imol. sic distinguente, refert & sequi videtur Frãch. in cap. 66. dilecti. q. 20. num. 62. col. vlt. de appell. prout in non dissimili casu eandem concordiam retuli supra quæst. 7. num. 7.

Pro vtraq; opinione, & concordia possem multa cumulare ex his, quę scripsi q. præced. sub nu. 1. sed omitto, quia poteris ibi videre.

Quid dicendum? Concludo non esse recedendum à prima opinione per ea, quæ firmaui quæst. præcedenti in appellatione alternatiua, & valebit etiam si infra decem dies non declaret coram quo velit prosequi appellationem per ea, quæ dixi q. præced. num. 8.

3 RETENTA prima opinione, quòd possit quis appellare copulatiuè ad diuersos iudices.

DECLARA eam, vt quamuis possit ab initio appellare copulatiuè, tamen si non appellauerit copulatiuè, sed appellauerit ad vnum, & deinde velit variare ad alium, non poterit, etiam si vellet variare infra decem dies, Franch. in cap. 66. dilecti. in fine, nu. 63. de appell. & apertè Osasch. decis. 131. decreto. sub num. 8. vers. his tamen. & num. seqq. vbi testatur hanc opinionem fuisse visam veriorem, & ex Osasch. refert & sequitur Masuer. in addit. ad pract. Papien. in form. appel. à sent. difin. in glos. coram vobis. in vltima additione. fol. 408.

Hæcque declaratio maximè procedit, quando iudex à quo admiserit appellationem, & ad maiorem iudicem, vt in casu, de quo Osasch. vbi supra.

Non procedit hæc declaratio, quando prima appellatio esset nulla, quia tunc potest iterum appellari, dummodo non sint elapsi decem dies, vt retuli & sequutus sum supra q. 7. num. 27.

ARTICVLVS II.

4 AD SECVNDVM articulum: An vtraque pars possit appellare ab eadem sententia.

Respondeo constituendo duos casus principales.

Primus casus est; quando sententia condemnat vnam tantum partem ad omnia iuxta petitionem alterius partis, & isto casu concludo, quòd nõ potest appellare, nisi pars condemnata, quæ potest prætendere se esse grauatam, & non altera pars, quia, cum non possit prætendere se esse grauatam, non potest appellare, Innoc. in cap. 7. si duobus. in principio, Franch. num. 1. vers. ex quo nota. Card. Alex. num. 1. & Dec. num. 2. de appell. quod sentit etiam ibidem Abb. nu. 1. not. 1. & num. 20. vers. vltimo hic quæro. & dixi supra quæst. 5. num. 94. & 99. & ita procedit illatio, quam posui dicta q. 5. num. 99.

5 Secundus casus est, quando vtraque pars

potest prætendere se grauatam: & isto casu licet Innoc. d. cap. si duobus.in princ.dicat simpliciter, quòd vna pars potest appellare ad vnum, & altera pars ad alium; tu tamen adhibe tres considerationes.

Prima consideratio est, quando sententia continet vnicum negotium, & sic vnum capitulum; & in ista consideratione licet Doctores in d.cap.si duobus.de appell.transeāt, quòd vtraque pars possit prætendere se grauatam; tu tamen concludas, quòd & si vtraque pars possit appellare, vna tamen parte appellante; altera pars nō poterit appellare, quia lex non defert appellationi superfluæ, Franch.in d.cap.si duobus.num.4.vers.circa primum.& Card.Alex. sub nu.2. & apertius num. 11. vers. pro clariori. & ita in effectu residet ibidem Dec.sub nu.52. & seqq.vers. vltimo secundum.

Et hæc conclusio procedit etiam si appellaret limitatè ab vna tantum parte sententiæ, Franch.sub d.num.4.& 7. vers. sed quæritur primo,& adde omnino,quæ latè scripsi infra quæst.17.limit.21.nu.25.& seqq.

6 Secunda consideratio est, quando sententia continet plura & diuersa capitula, sed tamen connexa; & in ista consideratione concludo omnino idem, quod conclusi in præcedenti, quia capitula connexa reputantur vnū ratione connexitatis, Franch.in d. cap. 7.si duobus.num.5.vers.circa secundū. Card.Alex.sub nu.11.vers.aut secundo. & Dec. nu. 55. de appell. & adde quæ scripsi d.q.17.limit.21.num.

Et procedit similiter hæc conclusio etiā si pars limitatè appellaret ab vna tantum parte, seu capitulo sententiæ, quia nihilominus censeretur deuoluta iurisdictio quoad omnia capitula sñiæ, Franch. d. cap.si duobus.sub nu.7.& vide q̄ scripsi dicta limit.21.

7 Tertia consideratio est, quando sententia continet diuersa capitula separata; & in ista consideratione concludo, quod vtraque pars potest appellare ad diuersos iudices, quia quot sunt capitula, tot censentur esse sententiæ, & ideo appellatio super vno capitulo nō deuoluit in alijs, & consequenter est necesse, vt vtraque pars appellet, alias sententia trāsiret in rem iudicatam contra non appellantem, Franch.in d.cap.si duobus.num.6.vers. circa tertium.& num.11.de appell. & ita residet ibidem Card. Alex. sub num. 11.vers. aut pars.in fine,& vers.aut sentētia. & quòd à sententia, continente capitula separata, possit vtraque pars appellare ad diuersos iudices, scribunt Crauet. cons. 232. dominus. num.7.& Contar.in l. vnica, limit.1.nu.37. C.si de momen.poss. & quòd tot censeantur sententiæ, quot sunt capitula separata, refert, & sequitur Contard. d. limit.1. num. 38.& ex Rot. diuers. retuli, & sequutus sum lib. præced.cap.7.num. 706. & quòd à pluribus sententijs plures interponi debeant appellationes, & vna non sufficiat, scribunt Franch. & Guid.Pap.quos retuli, & sequutus sum supra quæst.4.num.23.

8 Declara primo istam cōclusionem, vt procedat in appellationibus limitatis, idest, quando vna pars appellat limitatè & taxatiuè ab vna parte, seu ab vno capitulo sentētiæ, quia tunc debet appellare etiam altera pars; secus si vna pars appellat simpliciter à sententia, quia tunc quamuis sententia contineat plura capitula separata, tamen appellatio simpliciter interposita deuoluit in omnibus, & ideo altera pars non potest appellare, quia superfluè appellaret, Franch.in d.cap.7.si duobus.sub nu. 6. vers. circa tertium. ibi. sed intellige sanè. & apertius sub num. 9.vers. sed certè. Card.Alex.sub num. 11. vers. aut & tertio. de appell. & hæc est communis * opinio, à qua nō discedas, quicquid in contrarium more solito scribat ibidem Dec.sub nu.63.vers.& retēta. & nu.64.

9 Declara secundo, vt vterque iudex procedat in sua appellatione, Franch. in d.cap. si duobus.num.11.vers. vltimo quæritur. quia etsi text.in cap.3.dispendia. de rescrip.in 6. cum alijs similibus prohibeat, ne quis possit impetrare rescriptum ad diuersos iudices, ne reus vexetur coram diuersis iudicibus, tamen ille textus, & consimiles non procedunt in causa appellationis, Franch.in d.cap. 7.si delegatus.num.12.vers.nec prædictis.de appell. quem ibidem refert, & sequitur Card. Alex.sub num.12.vers. sed pro complemento. & de opinione * communi testatur Dec. ibidem sub num. 61. vers. secundus casus. num.59.

Contra istam declarationem multa vrgentia adducit Dec.d.nu.61. & seqq. & sub nu. 63. residet in ista contraria opinione, quòd vnus tantum debeat cognoscere de vtraque appellatione.

ARTICVLVS III.

10 AD TERTIVM articulum: Quando vna pars appellat ad vnum, & altera pars

pars appellat ad illius superiorem; quis eorum præualeat.

Resp. quòd si vna pars appellat ad Archiepiscopum, & altera ad Legatum, præualet appellatio interposita ad Legatum, Spec. tit. de appel. §. nunc tractemus, vers. quid si à sententia suffraganei, nu. 17. lib. 2. fol. 189. Franch. in cap. 7. si duobus. num. 3. ibi. quid autem si vna pars. de appell. & Gamb. infra citatus; sicut etiam si vna pars appellet ad Legatum, & altera ad Papam, cognoscet Papa, Franc. vbi supra, sicque Archiepiscopus omni casu erit exclusus, Gamb. tract. de auct. leg. de lat. lib. 8. q. 25. num. 112. tom. 13. par. 2. fol. 212. & quòd, vna parte appellante ad Papam, & altera ad inferiorem, appellatio totius causæ dicatur deuoluta ad Papam, etiamsi is, qui appellauit ad inferiorem, prius appellasset, & coram eo cœptus esset processus, scribit Bero. cons. 6. etsi plura. num. 4. lib. 3. quem refert, & sequitur Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampl. 15. princ. num. 23. tom. 5. fol. 355. & quòd vbicumque à diuersis partibus interponatur appellatio ad diuersos iudices, quorum vnus sit superior altero, tunc iurisdictio superioris absorbeat iurisdictionem inferioris in ipsa causa appellationis, notant Abb. in d. cap. si duobus. Franch. not. 2. num. 2. & alij Canonistæ, de appell. & Osasch. decis. 131. decreto. nu. 14. & hæc est communis * opinio.

Contra hanc communem opin. latet obstatiua difficultas, quam oculatissimi Doctores non viderunt, præter Decium, qui habet oculos linceos, vt scribit Boss. tract. crim. tit. quom. proced. per except. sub num. 11. circa finem; & difficultas est ista. Aut enim potest vna tantum pars appellare eò, quia sententia non continet capitula separata; & tunc secunda appellatio non valet, quia est superflua, cum sufficiat appellatio prima, vt ex Franch. & Card. Alex. retuli, & sequutus sum supra sub num. 5. & 6. & consequenter, si vnus appellauerit ad Archiepiscopum, nō potest deinde alius appellare ad Papā, quia superfluè appellaret, Dec. in d. cap. 7. si duobus. num. 3. & 4. vers. secundo per dominum. Nec obstat textus in d. cap. si duobus. vbi præualet appellatio ad Papam, quia ibi præcesserat appellatio ad Papam, & ideo secunda non valuit, & attenta hac ratione idem dicendum esset, quando prius appellatum fuisset ad inferiorem, quia, ex quò ad competentem facta esset appellatio, negotium ad eum deuolutum esset pro vtraque parte, & consequenter superflua esset appellatio, quæ interponeretur ad Papam, vt subtiliter considerat, & residet in hac opin. Dec. vbi supra. Aut potest vtraque pars appellare, quia sententia continet capitula separata, & vna pars appellat limitatè; & tunc nō possumus dicere, quòd appellatio interposita ad Papā præualeat, & absorbeat aliam, interpositam ad inferiorem, quia istæ appellationes non concurrunt, & ideo non habet locum prælatio, sed quælibet appellatio est separata, & habet suum iudicem, vt ex Franch. & Card. Alex. retuli num. præced. vers. declara secundo. & consequenter nunquam est verum, quòd appellatio, interposita ad Papam, habeat hanc præeminentiam, vt præualeat.

11 Retenta communi opinione (si placet) quòd appellatio, interposita ad Papam, præualeat.

Ad adducta in contrarium respondeo, quòd procedunt in appellationibus interpositis ad diuersos iudices, quorum vnus nō sit superior alterius, & ideo appellando ad eos non dicatur appellatū, omisso medio, vt puta si hic in Vrbe ab aliquo iudice pedaneo appellaret vna pars ad Auditorem Cameræ, & altera ad Gubernatorem, cum ad vtrumque posset appellari iuxta ea, quæ de appellatione à Marescallo, & Soldano scripsi supra quæst. 8. sub num. 128.

Secus est quando vnus est superior alterius, ita quòd ad eum possit appellari, omisso medio, vt in appellatione ad Papam, ad Legatum, & ad Patriarcham, ad quos potest appellari à sententijs Archidiaconi, Episcopi, & Archiepiscopi, omissis medijs, vt latè scripsi supra quæst. 7. num. 46. 103. & 104. & q. 8. sub num. 99. vers. limita. quia isto casu * habet locum communis * opinio, vt appellatio ad Papam præualeat.

Quòd si hæc responsio tibi non satisfaceret; dico, saluando communem opinionem, quòd procedit duobus casibus. Primo in casu secundæ extensionis positæ infra num. 13. quando nō apparet, quæ appellatio præcesserit. Secundo in casu secundæ declarationis positæ supra nu. 9. quando potest appellari ad diuersos iudices, quia tunc Papa cognoscet de vtraque appellatione, sequendo opinionem eiusdem Decij ibidem citati, vers. contra.

RETENTA tamen simpliciter communi opinione, quòd appellatio interposita ad Papam prævaleat.

12 EXTENDE I. eandem communem opinionem, vt habeat locum non solum in appellatione ad Papam, sed etiam in appellatione ad inferiores, ad quos tamen possit appellari, omisso medio.

13 EXTENDE II. vt maximè habeat locum quando vtraque pars ita simul appellaret, vt ignoraretur, quæ prius appellauerit, quia tunc tantò magis prævalet appellatio, interposita ad superiorem: quare Dec. quem retuli supra sub num. 10. vers. contra. impugnando illam communem * opin. quæ tenet appellationem ad Papam prævalere, saluat vt procedat quando non apparet, quæ appellatio fuerit prius interposita.

14 RESTRINGE I. declarando eandē communem opin. vt procedat quando est appellatum à sententia, quæ continet capitula cōnexa, seu continet vnicum negotium, vt est de mente textus in cap. 7. si duobus. de appell. dum loquitur de appellatione interposita super eodē negotio, quia tunc prævalet appellatio ad Papam; secus si sit appellatum à sententia, quæ contineat capitula separata, quia tunc sunt appellationes separatæ à diuersis sententijs, & vna non collidit aliam, & ideo vtraque tenet.

15 RESTRINGE II. declarando, vt quamuis appellatio, interposita ad superiorem, puta ad Papam, prævaleat, vt dixi, tamē si is, qui appellauit ad Papam, fuerit citatus coram Archiepiscopo, ad quem appellauerit aduersarius, tenetur comparere, alias, si non comparuerit, posset vti contumax excommunicari ab Archiepiscopo, cap. 7. si duobus. de appell. & bene motiuando, & soluendo declarat ibi Franch. sub num. 13. & seqq. vers. in glos. in verbo tenebit. Archiepiscopus enim habet iurisdictionem, sed elidibilem ope exceptionis, & ideo donec exceptione non elidatur, valide potest procedere, vt declarant Card. Alex. in d. cap. si duobus. nu. 3. vers. nota ex textu. & Dec. nu. 5. not. 3.

16 SVBRESTRINGE hanc restrictionem, vt procedat, quando Archiepiscopus ignorabat appellationem interpositam ad Papam, prout loquitur textus in d. cap. si duobus. secus si Archiepiscopus sciebat appellationem interpositam ad Papam, quia isto casu excommunicatio non teneret, Glos. in d. cap. si duobus. in verbo. nisi cognouerit. Card. Alex. num. 5. & Dec. nu. 7. not. 4.

17 RESTRINGE III. vt quāuis appellatio ad Papam prævaleat, & ideo Archiepiscopus in ea non possit se intromittere; tamen sunt aliqui casus, in quibus potest adhuc Archiepiscopus se intromittere.

Primus casus est, quando excommunicatio, prolata ab Episcopo, esset notoriè iniusta; quia isto casu etsi appellatio esset interposita ad Papam, tamen potest adiri Archiepiscopus, & ab eo peti absolutio excommunicationis ad cautelam, cum conditione de parendo mandatis iudicis ad quem, non obstante appellatione, interposita ad Papam, Card. Alex. in cap. 54. solicitudinem. sub nu. 4. de appell.

Aduerte, quòd Archiepiscopus potest adiri etiam si iniustitia excōmunicationis non sit notoria, dummodo præstetur prædicta cautio, quia non per hoc Archiepiscopus cognoscit de iniustitia, seu nullitate excommunicationis, quia hoc non potest, Franch. in d. cap. solicitudinem. q. 4. num. 8.

Secundus casus est, quando Archiepiscopus adiretur circa causam appellationis, sed tamen illud, super quo adiretur, non respiceret causam appellationis, nec faceret præiudicium appellationi, Card. Alex. sub d. num. 4. ibi. fallit secundo.

Tertius casus est, quādo appellans renuntiasset appellationi, quam interposuerit ad Papam, siue renuntiatio sit expressa, siue tacita per comparitionem coram Archiepiscopo sine protestatione, Card. Alex. sub eod. num. 4. ibi. fallit tertio. & egregiè Dec. num. 13. not. 6. & sub nu. 17. sed de isto tertio casu satis abunde loquutus sum infra q. 17. limit. 2.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis.

QVAE-

QVAESTIO XI.

ARGVMENTVM.

De officio, & poteſtate iudicis à quo, & iudicis ad quem, & de natura, & proceſſu cauſæ appellationis.

SVMMARIVM.

IVDEX à quo cognoſcit an debeat deſerre appellationi, nu. 1.

¶ *Declaratur I. vt cognoſcat etiam an appellatio ſit legitima, nu. 2.*

Declaratur. II. vt id cognoſcat ad ſui ſolam inſtructionem, nu. 3.

Declaratur. III. vt ita cognoſcat, etiam ſi conſtaret appellationem non eſſe recipiendam — Infertur quomodo debeat pronuntiare, nu. 4. — Subinferuntur multa circa hanc pronuntiationem vſque ad nu. 6.

Declaratur IV. quando iudex debeat deſerre appellationi, & quando non, nu. 6. — Et nunquid hoc debeat conferre cum peritis, nu. 7.

Declaratur V. quæ ſint conſideranda ad cognoſcendũ an debeat deſerre, vel nõ deſerre, nu. 8.

Declaratur. VI. vt iudex à quo in hac cognitione non procedat iudicialiter, nu. 9.

Declaratur VII. vt quamuis iudex à quo non deſerat appellationi, tamen nihil ſit innouandum, nu. 10.

Declaratur VIII. vt id non procedat quando eſt notorium appellationem non tenere, nu. 11.

Declaratur IX. vt ſit differentia inter deſerre appellationi & admittere appellationẽ, licet Doctores promiſcuè de vtroque loquantur, ibid.

IVDEX ad quem cognoſcit an appellatio ſit admittenda &c. nu. 12. & 13. — Et quando cognoſcat iudex à quo, nu. 13. — Declaratur vt iudex ad quem plene cognoſcat, nu. 14. — Limitatur vt non cognoſcat quoad intereſſe, pertinens principaliter ad iudicem à quo — Ampliatur hæc limitatio, nu. 15. — Reſtringitur, nu. 16.

OFFICIVM iudicis ad quem eſt latius officio iudicis à quo, nu. 17.

¶ *Ampliatur I. hæc concluſio, vt ideo reuocatio attentatorum pertineat ad iudicem ad quem, & non ad alium iudicem, nu. 18. — Limitatur hæc ampliatio, nu. 19. 20. & 21.*

Ampliatur. II. vt iudex ad quem poſſit ſententiam, latam ex falſa cauſa, cõfirmare ex vera, nu. 22. — Declaratur primo & ſecundo hæc ampliatio, nu. 23. & 24. — Exemplificatur nu. 25. — Extenditur, nu. 26. — Reſtringitur, nu. 27.

Ampliatur III. vt poſitiones, factæ poſt litem conteſtatam in cauſa principali, poſſint mutari in cauſa appellationis &c. nu. 28. — Declaratur hæc ampliatio, vt non procedat quando exceptio rei iudicatæ non ſe extenderet ad mutationem — Subdeclaratur quando exceptio rei iudicatæ extendatur. — Inferuntur caſus, in quibus non poteſt fieri mutatio, nu. 30. & 32. — Subinfertur an & quando reconuentio habet locum in cauſa appellationis, nu. 31. — Extenditur primo declaratio eiuſque prima illatio, vt habeant locum etiam in cauſa ſummaria, nu. 33. — Extenditur ſecundo etiam in caſu, qui eſſet notorius, nu. 34.

Ampliatur. IV. vt poſſit pronuntiare ſuper articulis omiſſis à primo iudice, ibidem.

IVDEX appellationis an poſſit inhibere iudici à quo, num. 34. in fine, verſ. primum.

LIBELLVS nouus an ſit neceſſarius in cauſa appellationis, num. 35. & 36.

CONTESTATIO LITIS non eſt neceſſaria in cauſa appellationis, nu. 37.

¶ *Extenditur I. in appellatione ab interlocutoria, nu. 38. — Subextenditur vt, ſi reus ſe abſentet, procedat etiamſi in cauſa principali non fuerit conteſtata, nu. 39. — Reſtringitur eadem ſubextenſio quando partes ſunt præſentes, nu. 40.*

Extenditur II. ſed cum diſtinctione vt procedat in cauſa appellationis à diffinitiua, nu. 41. & ſeqq.

EXCEPTIONES peremptoriæ poſſunt opponi in cauſa appellationis, nu. 45.

¶ *Extenditur I. etiam ſi fuerint oppoſitæ & reiectæ in prima inſtantia, ſub nu. 45.*

Extenditur II. quando eſſet appellatum ab interlocutoria, & nihilominus iudex proceſſiſſet, ſub eod. num. 45.

Extenditur III. etiam ſi exceptio ſuperuenerit reo, pendente appellatione, ſub eod. nu. 45.

Extenditur IV. etiam in replicatione, quæ ſuperuenerit actori ſub eod. nu. 45. — Reſtringuntur eadem tertia & quarta extenſio, ibidem.

EXCE-

EXCEPTIONES dilatoriæ non possunt opponi in causa appellationis, num. 46,

¶ *Extenditur tam in causis temporalibus quàm in spiritualibus, nu. 47. — Infertur, exceptionem subreptionis non posse opponi, nu. 48. — Declaratur hæc illatio, nu. 49. — Subdeclaratur, nu. 50.*

¶ *Restringitur I. ut non procedat si exceptio dilatoria fuerit ignorãter omissa, nu. 51. — Declaratur primo, & secundo sub eod. nu. 51.*

Restringitur II. quando exceptio superuenit de nouo, nu. 52. — Subrestringitur primo & secundo ibidem.

Restringitur III. in appellatione ab interlocutoria ante litis contestationem, nu. 53.

Restringitur IV. in exceptione dilatoria, quæ reddit processum retro nullum, nu. 54. — Subrestringitur cum declaratione ibidem — Ampliatur eadẽ restrictio — Et infertur, nu. 55.

CITATIO requiritur in causa appellationis, nu. 56. — Extẽditur & declaratur, nu. 57

TERMINI substantiales quot & qui sint in causa appellationis, nu. 58. & 59.

IVSTIFICATIO appellationis quomodo fiat ad effectum ut admittatur appellatio &c. nu. 60.

Quomodo fiat ad effectum, ut appellatio deuoluat totum negotium, nu. 61. & seqq. in quibus distinguuntur duo casus, dantur ampliatio, limitationes, exempla, & restrictiones usque ad num. 82. inclusiuè.

Quomodo fiat ad effectum, ut reuocetur sententia, nu. 83.

IVSTIFICARI an possit appellatio ex alia causa, quam ex causa expressa in appellatione, nu. 84. & seqq. in quibus distinguuntur duę species appellationis, declarantur, ampliantur, restringuntur, & infertur usque ad num. 100. inclusiue.

TESTES an possint examinari in causa appellationis, nu. 101. & seqq. in quibus distinguuntur duo casus, ampliãtur, declarantur, & limitantur usque ad num. 111. inclusiue.

SENTENTIA in causa appellationis quomodo sit ferenda, nu. 112. & 113.

SENTENTIAM nullam potest iudex appellationis regulariter confirmare, nu. 114.

¶ *Extenditur I. etiam si sententia sit nulla ex defectu iurisdictionis, nu. 115. — Infertur quod, si à sententia confirmante non fuerit appellatum, non potest ulterius dici de nullitate sententiæ confirmatæ, nu. 116.*

Extenditur II. etiamsi nullitas non esset remissibilis à parte, nu. 117.

Extenditur III. cum declaratione, dummodo in sententia non sit expressus error, &c. nu. 118.

Extenditur IV. quando nullitas est in sententia, nu. 119. — Exemplificantur hæc tertia, & quarta extensio, nu. 120. & 121.

Extenditur V. ut iudex superior, aditus super nullitate sententiæ, possit etiam reformare & confirmare sententiam nullam, nu. 122. — Declaratur, nu. 123. & 124.

Extenditur VI. ut tunc precipuè possit reformare, quando id in libello nullitatis petitum esset, nu. 125. — Subextenditur, nu. 126.

¶ *Restringitur I. ut non procedat quando petitur simpliciter, pronuntiari sententiam nullam, num. 127. — Ampliatur primo ut alias sententia confirmatoria sit nulla, nu. 128. — Ampliatur secundo etiamsi nullitas haberet in se euidentem calumniam, nu. 129. — Ampliatur tertio etiam in Curia Romana, nu. 131. — Ampliatur quarto precipue quãdo cõmissio mandaret, prius procedi super nullitate, nu. 132. — Declaratur hæc eadem prima restrictio, nu. 133. & 134.*

Restringitur II. ut non procedat quando processus est nullus, seu ineptus, quia tunc sententia non post confirmari, nu. 135. — Extenditur nu. 136. — Subrestringitur primo & declaratur subrestrictio, nu. 137. & 138. — Subrestringitur secundo & declaratur subrestrictio, nu. 139. & 140.

Restringitur III. quando error esset expressus in sententia, nu. 141. — Declaratur, nu. 142.

Restringitur IV. quando causa inferens nullitatem primæ sententiæ non cessat in secunda, num. 143.

Restringitur V. quando sententia est lata post peremptam instantiam, nu. 144. & 145. — Declaratur ibidem.

Restringitur VI. in sententia interlocutoria nu. 146.

Restringitur VII. quando sententia nulla esset mandata executioni, nu. 147.

DESERTAM esse causam, seu rem esse iudicatam an debeat pronuntiari, & quando pronuntiet iudex à quo, & quando iudex ad quem cum distinctione duorum casuum & trium specierum desertionis, nu. 148. & seqq.

EXPENSARVM condemnatio contra desertorem appellationis ad quem spectet cum distinctione duarum specierum desertionis. Et quando non condemnetur, & ad quas expensas condemnetur, nu. 160. & 161.

EXECVTIO rei iudicatæ plurium conformium spectat ad iudicem appellationis, qui profert ultimam conformem, nu. 162.

Exten-

¶ *Extenditur vt procedat etiam in principis delegato, nu. 163. — Declaratur extensio, num. 164. 172. & seqq.*

¶ *Restringitur I. vt non procedat quando prima sententia confirmatur ex recessu partium ab appellatione, quia tunc vterque iudex potest exequi, nu. 165.*

Restringitur II. vt iudex à quo exequatur quando intentatur actio iudicati, sub nu. 165.

Restringitur III. quando sententia transiuit in iudicatum ob non interpositam appellationem, nu. 166.

Restringitur IV. quando sententia transiuit in iudicatum ob non prosecutam appellationem interpositam, nu. 167. — Extenditur multipliciter hec restrictio, nu. 168. & seqq.

Declarantur eaedem restrictiones, nu. 171.

Subrestringuntur primo eaedem restrictiones, vt regulariter non procedant in Curia Romana, num. 172. — Extenditur eadem subrestrictio nu. 173. & seqq. — Declaratur eadem subrestrictio, num. 180. — Extenditur declaratio, num. 181. — Restringitur extensio, nu. 182. — Temperatur subrestrictio, ibidem.

Subrestringuntur secundo, nu. 179.

Restringitur. V. vt non procedat in sententia corporis afflictiua, &c. nu. 183.

EXECVTIO *rei iudicatæ quomodo sit petenda, nu. 184.*

EXECVTIO *rei iudicatæ an & quando concedatur sine citatione, & quando cum citatione, nu. 186. & seqq.*

COMMISSIO *reformatoria datur contra eum, qui impetrauit commissionem appellationis, non facta mentione rei iudicatæ, nu. 193.*

SENTENTIA *contra rem iudicatam an & quando posit valere, nu. 194. & seqq.*

EXECVTIO *rei iudicatæ quo ordine, & quibus terminis petatur, nu. 200. & 201. & sub nu. 173. vers. contra.*

EXAMINABO hanc quæstionem octo articulis.

PRIMO. Ad quem spectet cognitio, an sit deferendum appellationi.

SECVNDO. Ad quem spectet cognitio, an appellatio sit admittenda &c.

TERTIO. An officium iudicis ad quẽ sit latius officio iudicis à quo.

QVARTO. Quomodo procedatur in causa appellationis post introductam appellationem.

QVINTO. An pronuntiatio desertionis sit necessaria, & quis iudex debeat pronuntiare super desertione, & re iudicata.

SEXTO. Quis iudex possit condemnare desertorem appellationis ad expensas.

SEPTIMO. Quis debeat exequi rem iudicatam.

OCTAVO. Quo ordine procedatur ad executionem rei iudicatæ.

ARTICVLVS. I.

1 AD PRIMVM articulum: Ad quẽ spectet cognitio, an sit deferendum appellationi.

Respondeo, quòd spectat ad iudicẽ à quo, Spec. tit. de appel. §. nunc dicamus. sub num. 2. vers. sed quis iudicabit. lib. 2. fol. 194. Franch. in cap. 34. ad audientiam. sub num. 2. vers. in glos. in verbo sine causæ cognitione. & in cap. 59. vt debitus. num. 42. vers. in glos. in ver. ex rationabili. de appell. & Contar. in l. vnica. q. 1. num. 17. & 27. vers. concludendum. & q. 3. in fine, vers. pro qua. C. si
* de momen. poss. & hęc est conclusio cõis. *

Ratio huius communis conclusionis est, quia si iudex non deferat iustæ appellationi, vel deferat friuolæ, vtroque casu punitur, vt retuli, & sequutus sum infra sub num. 4. vers. subinfero primo. Imò peccat si deferat friuolæ appellationi, vt retuli, & sequutus sum supra q. 2. sub num. 51. vers. imò. meritò ad eum absolutè pertinet cognitio, an debeat deferre, vel non deferre.

2 DECLARA I. hanc cõem cõclusionẽ, vt iudex à quo, cognoscendo, an debeat deferre appellationi, ex necessario antecedenti, debeat etiam cognoscere an appellatio sit friuola, vel legitima, quia ex hoc pendet recta resolutio, vtrum debeat, vel non debeat appellationi deferre, Franch. in locis supra proximè citatis; & quòd ad eum spectet hæc cognitio, vt sciat, & deliberet, an appellatio sit talis, propter quam debeat supersedere ab executione, vel vlteriori processu, hancque deliberationem habere non possit, nisi prius cognouerit de qualitate appellationis, scribit similibus verbis Contar. d. q. 1. num. 18. & 19. & quòd hæc deliberatio, an ipse debeat, vel non debeat admittere appellationem, spectet ad ipsummet iudicẽ à quo, vt sciat quales apostolos ipse debeat dare, scribit Franch. in cap. 45. constitutus. sub nu. 19. de appell. & hæc etiam est conclusio non

solum

* solum communis,* sed indubitata ex prædicta ratione.

3 DECLARA II. seu potius subdeclara, vt iudex debeat adhibere hanc cognitionem ad solam sui instructionem, & non ad effectum, vt pronuntiet super iustitia, vel iniustitia appellationis, seu an appellatio sit legitima, vel non legitima, aut an sit, vel non sit admittenda, quia hæc pronuntiatio non spectat ad ipsum, Franch. in eisdem locis supra proximè citatis, & Contar. d. q. 1. num. 21. & 22.

DECLARA III. extendendo præcedẽtem declarationem, vt procedat, etiamsi constaret, appellationem non esse recipiendam, quia nihilominus iudex à quo non potest pronuntiare super isto incidenti, Franch. in cap. 45. constitutus. sub num. 19. de appel. quem refert, & sequitur Contar. d. q. 1. sub num. 22. vers. hinc sequitur. & nu. 23.

4 INFERO ex hac secunda, & tertia declaratione, quòd cum iudex debeat ad sui solã instructionem cognoscere de qualitate appellationis, debet, cognitione adhibita, talem proferre interlocutoriam, quæ decernat admissionem, seu non admissionem quoad se, & non quoad partes, vnde debet dicere, *admitto*, vel *non admitto appellationem*, seu *defero*, vel *non defero appellationi*, Franch. in cap. 45. constitutus. sub nu. 19. de appel. quia ipse circa admissibilitatem appellationis non habet iurisdictionem, nisi prout est quid facti: nam abstinere à receptione appellationis est quid facti, Franch. vbi supra; & ideo illa interlocutoria debet respicere limitatè factũ, & personam ipsius iudicis, quam limitatè nõ respiceret, si pronũtiaret impersonaliter, esse deferendum, vel non deferendum appellationi, seu esse admittendam, vel non admittendam appellationem, quia, pronuntiando sic generaliter, & impersonaliter, videretur respexisse etiam personam partiũ, & earum iura, & diceretur cognouisse iudicialiter, & in præiudicium appellationis, quod iudex à quo non potest facere, quia cognoscere de iustitia appellationis spectat solum ad iudicem ad quem, vt latè retuli & sequutus sum infra sub nu. 13. vers. secundus casus.

SVBINFERO I. quòd in ista cognitione, an appellatio sit admittenda; considerat principaliter interesse iudicis à quo, quia, si is nõ deferat iustè appellationi, venit puniendus, vt retuli & sequutus sum infra quæst. 13. art. 13. num. . . & similiter puniri debet si deferat appellationi friuolæ, Franch. in cap. 59. vt debitus. sub num. 42. vers. in glos. in ver. ex rationabili. de appell. & Contar. in l. vnica. q. 19. nu. 4. C. si de momen. poss. immò deferendo appellationi friuolæ peccat, vt retuli & sequutus sum infra q. 17. limit. 4. num. 3. & limit. 36. nu. . . quia iudex non obuiando malitijs, peccat, vt retuli & sequutus sum supra q. 3. num. 2. vers. verum.

Et licet veniat etiam interesse partis, tamen hoc interesse non venit principaliter, sed in consequentiam, & ideo non consideratur, & tantò minus consideratur, quòd iudex à quo potest bene sibi præiudicare, & nocere per allegata in subillatione, sed non potest præiudicare partibus, nisi modicè, vt retuli & sequutus sum infra nu. 9.

SVBINFERO II. quòd iudex à quo, cum tractetur de suo interesse, non potest cogi, quòd deferat appellationi, quando putat eam minus legitimam, Franch. in cap. 54. sollicitudinem. not. 1. num. 1. de appell. quia cogeretur ad peccandum, cum, deferendo appellationi friuolæ, peccet, vt dixi in præced. subillatione.

SVBINFERO III. quòd si iudex à quo pronuntiaret appellationem interpositam non tenere, seu non esse admittendam, & is, qui appellauit, non, appellaret ab ista pronuntiatione; tamen pronuntiatio non faceret appellanti, neque iudici ad quem aliquod præiudiciumvnde iudex ad quẽ poterit pronuntiare appellationem legitimam, non obstante contraria pronuntiatione iudicis à quo, Franch. in d. cap. 45. constitutus. num. 19. in fine, de appell.

Imò iudex ad quem potest, & debet hanc pronuntiationem iudicis à quo reuocare, per viam attentati secundum ea, quæ scribit Franch. in d. cap. 45. constitutus. num. 17. versus finem.

EXTENDE hanc subillationem, vt procedat etiam si is, qui appellauit, esset præsens, & ab hac nõ admissione non appellaret, seu aliter non contradiceret, quia nihilominus pronuntiatio iudicis à quo non præiudicaret, alias si iudex denuo reijceret appellationem, esset denuo appellandum, sicque daretur processus in infinitum, quicquid in contrarium referant, & sequantur Capic. decis. 34. in causa magnifici andreæ. num. 6. in fine, & num. 7. & Contar. in l. vnica. q. 1. num. 24. & 25. C. si de momen. poss. dum limitatè

mitatè volunt, quòd non præiudicat, si appellans est absens, vel, si est præsens, contradicit, & appellat.

RESTRINGE eandē subillationem, vt iudex ad quem possit etiam per viam attentati reuocare interlocuteriam iudicis à quo, quando non constat notoriè appellationem esse friuolam, & non admittendam; secus si notoriè constet appellationem esse friuolam, & non admittendam, quia isto casu & si iudex à quo melius fecisset abstinere ab eiusmodi declaratione, tamen iudex ad quem non debet reuocare, quia frustra fit reuocatio, quæ facta non releuat: & ita teneas, licet Franch. in d. cap. 45. constitutus. sub nu. 17. & 18. faciat longam distinctionem & non tangat hunc passum.

5 SVBINFERO IV. per oppositum, quòd licet iudex à quo deferat appellationi frustratoriæ, tamen iudex ad quem potest, inuito iudice à quo, & inuitis partibus, repellere illam appellationem, & remittere negotium ad iudicem à quo, Franch. in cap. 5. cum appellationibus. §. si vero. num. 1. de appell. in 6. adde quæ scripsi infra q. 17. limit. 47. memb. 1. num. 49.

6 DECLARA. IV. vt iudex à quo, in cognoscendo, an debeat deferre appellationi, debeat sequi hanc instructionem, diuisam in tribus casibus, & non errabit.

Primus casus est; quando ipse est certus, vel ita tenet pro certo, quòd appellatio sit legitima, & admittenda; & isto casu tenetur omnino supersedere in executione, Io. Andr. in cap. 28. pastoralis. sub num. 10. versus finem de off. deleg. & quòd debeat admitti & nihil innouari, concludit Franch. in cap. 45. constitutus. num. 17. in vltimis verbis. vers. in glos. in verbo ratum. & quòd vbi appellatio est manifestè rationabilis, & legitima, qualis est illa, quæ interponitur ex causa expressa in iure, iudex debeat deferre, quia & ius eam admittit, scribit Spec. tit. de appell. §. nunc dicamus. sub. nu. 4. vers. circa hoc. lib. 2. fol. 194.

Secundus casus est; quando dubitat nunquid appellatio sit legitima, & admittenda; & isto etiam casu dico, quòd tenetur eam admittere, vt retuli & sequutus sum infra quæst. 17. ampl. vlt. num. 60.

Tertius casus est; quando notoriè constat appellationem esse nullam, seu iniustam, vel non tenere; & isto casu dico, quòd non debet appellationi deferre, Spec. tit. de appell. §. nunc dicamus. sub num. 4. vers. circa hoc. ibi. quædam verò est manifeste friuola. & num. 9. vers. sed cum cognoscere. lib. 2. fol. 194. Io. Andr. in cap. 28. pastoralis. sub num. 11. ibi. vbi vero certum est. de off. deleg. vbi ponit exempla, videlicet, quando crimen, de quo quis est condemnatus, est notorium, vel quia appellat sine causa in casu, quo causa est exprimenda, dicens, quòd cum notorium iuris est, appellationem non tenere, non est recurrendum ad iudicem, vel ad aliam indaginem, & sic ait, quòd isto casu iudex ad quem non cognoscit, an appellatio sit recipienda. Ant. de Butr. in eod. cap. pastoralis. §. præterea. sub nu. 15. vers. post glos. ibi. hoc enim casu. dicens, quòd propter certitudinem, & notorietatem spectat ad iudicem à quo. & Bellam. quos refert & sequitur Contar. in l. vnica. q. 1. num. 16. vers. nec his obstat. C. si de momen. poss.

Verum aduerte, quòd non per hoc iudex à quo debet interloqui super iniustitia, seu nullitate appellationis interpositæ; quia quamtumuis appareat de iniustitia appellationis, tamen pronuntiatio super ea non pertinet ad eius iurisdictionem per ea, quæ dixi supra sub num. 3. vers. extende. potest tamen procedere ad executionem, vt retuli, & sequutus sum infra sub num. 10. vers. subdeclara.

7 **Difficultas emergit in secundo casu, quādo potest dubitari, an appellatio sit admittenda; nunquid tunc iudex à quo teneatur cōferre hoc cum peritis in tantum, quòd super hoc articulo possit per partem peti consilium sapientis, & iudex teneatur concedere.**

Respondeo, quòd Spec. in tit. de appell. §. nunc dicamus. num. 3. vers. consulo tamen. lib. 2. fol. 194. quem refert, & sequitur Ant. de Butr. in cap. 59. vt debitus. sub num. 29. vers. quero cum glos. versus finem, de appell. tenet opinionem affirmatiuam, in tantum, quòd si iudex non concederet, diceretur grauare.

Contrariam opinionem: quòd enim iudex non cogatur concedere petitum consilium sapientis, tenet Abb. in eod. cap. vt debitus. quem ibidem refert & sequitur Franch. sub num. 43. vers. in ea glos.

8 DECLARA V. vt iudex ad cognoscendum quando appellatio sit legitima, vel non legitima, & sic quando debeat deferre, & quando, non deferre appellationi, debeat

Z consi-

considerare hæc quatuor.

Primum, an causa expressa in appellatione appareat ex actis causæ, Contar. in l. vnica. q. 1. nu. 35. vers. in sũmaria. C. si de mom. poss. quia non sufficit eã exprimere, nisi etiã probet, Contard. ead. q. 1. nu. 56. vers. intellige.

Secundum, an causa, adducta in appellatione, sit expressa in iure, Contard. d. q. 1. nu. 36. ipse enim iudex à quo cognoscit de causis expressis in appellatione, vt sciat, an appellatio sit talis, propter quam debeat supersedere in executione, Contar. d. q. 1. nu. 18.

Et hæ duæ considerationes habent locum in causis, in quibus appellatio non admittitur sine expressione rationabilis causæ.

Tertium, an reperiatur expressum in iure, quòd appellatio nõ recipiatur in illa causa; quia tunc non erit recipienda: quòd si in iure non est expressum, tunc erit recipiẽda, Contar. ead. q. 1. num. 43. vers. nec hoc.

Quartum, an in sua conscientia probabiliter dubitet, vtrum appellationi sit deferendum, quia si dubitat, nihil debet innouare, Contar. d. q. 1. num. 41. vers. quando agitur. quia iudex in dubio debet deferre appellationi, vt retuli & sequutus sum infra q. 17. ampl. vlt. num. 60.

9 DECLARA VI. vt iudex à quo cognoscẽdo, an teneatur deferre appellationi, non debeat procedere iudicialiter, Contar. in l. vnica. q. 1. num. 33. C. si de momen. poss. & debeat cognoscere summariè, parte etiam absente, vt bene explicant Natt. cons. 529. iudex ecclesiasticus. num. 30. & seqq. & Contar. d. q. 1. nu. 35. & 28. reddentes rationẽ, quia eius cognitio est modici preiudicij.

10 DECLARA VII. vt licet iudex à quo non deferat appellationi, & non admittat, tamen interim nihil est innouandum, l. 1. & ibi Doctores ff. nihil nou. appell. interp. *appellatione interposita siue recepta sit, siue nõ, medio tempore nihil innouari oportet.* Spec. tit. de appell. §. nunc dicamus. num. 8. vers. item appellatione. lib. 2. fol. 194. & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 6. cap. 12. num. 2. vers. appellatione. quare non per hoc, quia non defert appellationi, est in eius potestate tollere effectum, & vigorem appellationis totaliter: vnde licet causa non deuoluatur immediatè ad Curiam, quando iudex, vel appellatus non defert appellationi, tamen appellatio in omnibus alijs habet suum vigorem, quoad facultatem prosequendi ipsam appellationem, & quoad reuocationem attentatorum, & quoad pœnam iudicis non deferentis appellationi, Franch. in cap. 44. sæpe. num. 14. not. 8. de appel. & licet iudex à quo declaret, appellationem non esse legitimam, tamen non impedit vires appellationis, idẽ Franch. in cap. 59. vt debitus. sub num. 42. eod. tit. de appell. & licet iudex à quo non recipiat appellationem, tamen causa deuoluitur ad superiorem, & eius conquiescit officium, tanquam appellatio sit recepta, Ang. Aret. in l. 5. si cuius. num. 1. ff. de appell. recip. vel non; & innouatio inhibetur à iure, & ideo omnia innouata veniunt reuocanda, quamuis iudex à quo non receperit appellationem, Rol. à Vall. cons. 77. viso & benè. nu. 4. in fine, & nu. 5. & seqq. lib. 2. & ex Lanc. retuli & sequutus sũ supra q. 3. nu. 19.

11 DECLARA VIII. seu potius subdeclara hanc declarationem, vt non procedat, quando est notorium, vel manifestum, appellationem esse nullam, seu iniustam, aut non recipiendam, quia tunc iudex à quo potest procedere ad executionem sententiæ, nõ obstante appellatione, Spec. tit. de appel. §. nunc dicamus. sub num. 8. vers. item appellatione. lib. 2. fol. 194. Io. Andr. in cap. 28. pastoralis. num. 11. ibi. vbi verò certum est. de off. & potest. iud. deleg. & Franch. in cap. 45. constitutus. sub num. 18. de appell. & quòd possit procedere ad vlteriora, & processus non dicatur attentatus, scribit Ang. Aret. in loco supra proximè citato, & in casu, quo appellatio de iure tenet, loquitur Rol. à Vall. d. cons. 77. sub num. 5. & quòd non dicatur attentare ille, qui facit executionem contra appellantem, cui resistit ius commune, tenuit Rot. decis. 35. alias 234. si rector. de appell. in nou. & clarius Caputaq. decis. 52. attentare. & latius decis. 328. seu 3. executio sententiæ. num. 2. par. 1.

DECLARA. IX. quòd Doctores, dum tractant ad quem spectet deferre appellationi, promiscuè vtuntur deferre appellationi, vel admittere apppellationem, non faciendo differentiam inter vnum, & alterum: nam Franch. in cap. 45. constitutus. sub num. 17. & num. 18. & in cap. 59. vt debitus. sub num. 42. de apppel. promiscue loquitur, & Contar. in l. vnica, q. 1. num. 17. vers. & licet. vbi de delatione, & num. 20. vbi de admissione; & ita passim vnum pro altero vsurpatum reperies; quod & notari potest ex his, quæ scripsi supra sub num. 6. vers. primus. vbi citaui Franch. loquentem

de ad-

de admissione, & Spec. loquentem de delatione, & admissione.

Verumtamen aliud est deferre appellationi, & aliud admittere appellationem; nam deferre importat indistinctè delationem, & abdicationem exercitij iurisdictionis in illa causa, vt retuli, & sequutus sum infra quæst. 17. limit. 47. memb. 1. nu. 41. sed admittere, seu recipere appellationem importat delationem cum distinctione, quam retuli & sequutus sum infra quæst. 13. sub nu. 15. vers. declara.

ARTICVLVS II.

12 AD SECVNDVM articulum. Ad quem spectet cognitio, an appellatio sit admittenda, an sit appellatum, an sit in tempore appellatum, an appellatio sit legitima, an sit nulla, an deserta, & similia.

Respondeo, quòd etsi resolutio huius articuli pendeat multum à resolutione præcedentis articuli, tamen indiget vlteriori explicatione, pro qua sunt adhibendæ duæ inspectiones principales.

Prima inspectio est; quando iudex ad quem cœpit cognoscere de appellatione; & in ista inspectione concludo, quòd cognitio omnium, & singulorum prædictorum spectat ad iudicem ad quem, & alius inferior cognoscere non potest, Ant. de Butr. in cap. 45. constitutus. sub nu. 13. ibi. quandoque appellatione interposita. & Franch. sub num. 17. col. 3. de appell. qui scribunt, quod aliquando appellatione interposita, iudex inferior, à quo est appellatum, vult incidenter cognoscere de appellatione, puta, appellatus instat procedi ad sententiam, vel alium actum, appellans excipit de appellatione, appellatus replicat non esse appellatum, vel appellationem non deuoluere, aut opponit, appellationem esse desertam: certè, inquiunt, non potest tunc iudex à quo cognoscere, si iudex ad quem cœpit cognoscere.

13 Secunda inspectio est; quando iudex ad quem non dum cœpit cognoscere de appellatione; & in ista inspectione considero quatuor casus.

Primus casus est; quando appellatio nullatenus apparet: vt puta, quia appellatus negat, fuisse appellatum; & isto casu concludo quòd iudex à quo potest cognoscere; quare praxis est hic in Vrbe, vt is, qui vult executionem sententiæ, a qua non sit appellatum, citet aduersarium corã iudice à quo ad docendum de appellatione iuxta praxim, quam habes in loco citato infra sub nu. 192. vers. praxim. de qua appellatione non doctio, iudex à quo procedit ad executionem, vt retuli & sequutus sum infra art. 7. num. 166. & isto primo casu procedũt quę scribit Ant. de Butr. d. cap. 45. constitutus. sub num. 13. vers. quandoque appellatione. ibi. si non est per superiorem recepta. de appell. dicens, quòd si coram inferiore opponatur de defectu potestatis eo, quia pendet appellatio, & ex aduerso negetur, fuisse appellatum, poterit, inquit, de hoc cognoscere, & sententia super hoc lata partibus præiudicabit, nisi fuerit appellatum.

Et hæc de isto primo casu, in quo si citatus ad docendum de appellatione ostenderet, se appellasse, tunc intrant quæ scripsi sequentibus casibus.

Secundus casus est; quando fuit appellatum, sed controuertitur nunquid appellatio sit recipienda eò, quia vna pars dicit, appellationem esse legitimam, & iustam, & altera pars dicit esse friuolam, & iniustam; & isto casu concludo, quòd iudex à quo potest cognoscere solum ad sui instructionem, & sic ad effectum, vt possit deliberare de qualitate apostolorum dandorum, & an debeat supersedere, vel non supersedere in executione, vt latius explicaui supra num. 2. & seqq. sed cognitio inter ipsas partes super iustitia & iniustitia appellationis spectat ad iudicem ad quem, Franch. in cap. 34. ad audientiam. sub num. 2. vers. in glos. in ver. sine causæ cognitione. de appell. & similiter ad eum spectat cognitio an appellatio sit legitima, vel non, Contard. in l. vnica, q. 1. sub num. 20. C. si de momen. possess. & ideo ad eum spectat cognoscere an causæ, insertæ in appellatione, sint legitimæ, Paul. de Castr. cons. 288. ad primum. sub num. 1. ibi pertinebit autem ad iudicem appellationis. lib. 1. & Contar. in d. l. vnica. limit. 19. num. 28. & d. q. 1. num. 17. vers. & licet. & consequenter ad eum spectat pronuntiare appellationem esse, vel non esse recipiendam, quia hæc est pronuntiatio iuris, & iurisdictionis; & ideo non spectat ad alium iudicem, quàm ad iudicem appellationis, Franch. in cap. 45. constitutus. sub nu. 19. de appell. quem refert, & sequitur Contar. in d. l. vnica. q. 1. num. 23. C. si de momen. poss. & quòd iudex appellationis cognoscat articulum, an appellatio

pellatio sit recipienda, vel ne, scribit Brun. in fœud. cons. 200. omnipotentis. col. 9. vers. quoad tertium. lib. 2. & quòd in Curia Capitolina ad officium iudicis appellationum pertineat accuratè perspicere, an appellationes sint recipiendæ, disponunt stat. Vrbis lib. 1. cap. 167.

Tertius casus est; quando fuit appellatum, & non controuertitur de iustitia, vel iniustitia appellationis, quia præsupponitur appellatio legitima & iusta; sed controuertitur, appellationem fuisse desertam, eò quia iudex à quo dederit appellanti apostolos reuerentiales in forma cum termino decem dierum ad prosequendam appellationem, & appellans non fecerit causam committi infra decem dies, neque forsan fecerit diligentiam, adeundo Regentem Cancellariæ pro fide præsentatæ iuxta ea, quæ scripsi infra quæst. 14. num. .. seu aliter causam appellationis nõ introduxit coram iudice ad quẽ; & isto casu concludo similiter, quòd iudex a quo potest cognoscere; vnde hic in Curia praxis est, vt appellatus citet coram iudice à quo appellantem ad docendum de appellatione, & legitima illius prosecutione, de qua si non docuerit, iudex à quo procedit ad executionẽ; vt retuli, & sequutus sum infra sub nu. 192. & sic ipse cognoscit; & isto etiã casu procedit, quod scribit Ant. de Butr. vbi supra, dicens quòd si dicatur appellationem esse desertam, poterit iudex inferior cognoscere.

Quartus casus est; quando fuit appellatum, & appellatio fuit introducta coram iudice ad quem, sed tamen appellans aliud non fecit adeo, quòd causa est omnino deserta; & isto casu certum est, quòd cognitio desertionis spectat ad iudicem ad quem, vt retuli, & sequutus sum infra art. 5. num. 151. sed iste casus non est casus, quia vagatur nimis extra cancellos inspectionis; vnde de eo diximus in præcedenti prima inspectione.

14 RETENTA conclusione secundi casus, quòd cognitio, an appellatio sit legitima, & ideo recipienda, spectet ad iudicem ad quem.

DECLARA eandem conclusionem, vt iudex appellationis in isto articulo, an appellatio sit admittenda, debeat adhibere plenam cognitionem, Gloss. in l. 1. in verbo. summatim. C. quor. appell. non recip. & debet plene cognoscere, citatis partibus, Bar. in d. l. 1. in fine num. 3. C. quor. appell. nõn recip. quos refert & sequitur Natt. cons. 529. iudex ecclesiasticus. num. 29. in fine, & num. 30. lib. 3. Contar. in l. vnica. q. 1. an causa in appellatione. num. 27. in fine, & num. 28. C. si de momen. poss.

Contra istam declarationem: quòd enim iudex possit statuere, etiam parte absente, vtrum appellatio sit recipienda vel non, scribunt Innoc. in cap. 28. pastoralis. sub num. 4. vers. verumtamen. versus finem, & Io. Andr. de offic. & potest. iud. deleg. & quòd superior summatim cognoscat, an appellatio debeat recipi, scribit sibi parum in hoc cõstans Bar. in l. 6. sciendum. ff. de appell. recip.

In hac contrarietate Contar. in l. vnica. q. 1. sub num. 30. vers. possent tamen. & vers. possent etiam. C. si de momen. poss. dat duas concordantias.

Prima est, vt declaratio procedat, parte opponente, appellationem non esse recipiendam, quia tunc adhibenda est plena causæ cognitio: Opinio verò cõtra declarationem procedet, parte non opponente.

Secunda concordantia sumpta ex Bart. in d. l. sciendum. ff. de appell. recipien. est, vt declaratio, quæ requirit plenam probationem procedat quoad probationem summariam; idest, respectu probationis summariæ hæc debet esse plena; sed non respectu ordinis, quia forte fiet, parte absente, quasi dicat Bar. hæc probatio, seu causæ cognitio, sumenda à iudice appellationis, debet esse plena respectu probationis summariæ; quia licet probatio summaria possit esse non plena, tamen hæc debet esse plena: & ita procedit declaratio: sed quoad ordinem nõ requiritur plena probatio, quare potest ista probatio fieri, etiam parte absente, & ita procedet opinio contraria declarationi.

In foro Capitolino an, & quando Capitaneus appellationũ debeat significare, & inhibere, parte citata, vide infra nu. 34. in fine, vers. in curia.

15 LIMITA nunc eandem conclusionem secundi casus, positam supra sub nu. 13. vers. secundus casus. vt non procedat quoad cognitionẽ, quæ respicit principaliter interesse iudicis à quo, quia hæc cognitio spectat ad eundem iudicem à quo, vt late declaraui supra num. 2. & seqq.

AMPLIA hanc limitationem, vt intantum iudex à quo possit cognoscere, vt si ei ex actis notoriè constiterit, appellationem esse nullam, seu aliter iniustam, possit, appellatione

latione non obstante, procedere ad executionem, vt retuli, & sequutus sum supra sub num. 10. vers. subdeclara.

16 RESTRINGE declarando hanc ampliationem, vt quamuis iudex à quo possit in casu huius ampliationis cognoscere super isto incidenti, & procedere ad executionem, tamen non potest super eo pronuntiare, quamuis constet, appellationem non esse recipiendam, Franch. & Contar. quos retuli, & sequutus sum supra sub nu. 3. vers. extende.

ARTICVLVS III.

17 AD TERTIVM articulum. An officium iudicis ad quem sit latius officio iudicis à quo.

Videtur dicendum, quòd non, quia iudex appellationis succedit in locum iudicis à quo, quoniam in appellatione est quædam subrogatio, Bald. in l. penult. nu. 6. vers. quæro an ab interlocutoria. in fine C. quor. appell. non recip. Bellam. decis. 41. si papa. in fine, & quòd iudex appellationis succedat primo iudici, scribit Put. decis. 166. in vna toletan. nu. 2. lib. 3. & declarat decis. 184. ioan. solano. num. 5. lib. 2. vnde non potest cognoscere, nisi de eo, quod cognouit iudex à quo, & ideo habet pronuntiare super meritis primæ causæ, Bar. in l. 1. in fine sub num. 3. C. si aduers. liber. quia iudex causæ appellationis habet iurisdictionē per deuolutionē circa ea, quæ vertūtur in prima instātia, & non super alijs, Affl. decis. 155. fuit lata. sub nu. 3. Put. d. decis. 184. nu. 4. & 5. quare corā eo nō potest aliquid de nouo peti, & is non debet admittere impertinentia ad causam, neque nouum capitulum, Abb. & Guid. Pap. quos retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 21. princip. nu. 51. & scripsi infra nu. 111. vers. limita secundo. & quòd iudex appellationis non habeat aliud cognoscere, nisi quomodo primus iudex habuerit se in iudicando, quia in appellatione à diffinitiua non tractatur directè de principali quæstione, sed an bene, vel male fuerit iudicatum; & ideo licet coram aliquo supremo iudice, procedente in prima instantia, possent ex eius facultatibus omitti aliquæ solemnitates substantiales iudicij, tamen, cum iudicat vti iudex appellationis, debet videre, an iudex seruauerit illas solemnitates, quia fungitur officio illius iudicis in causa appellationis, benè deducit Natt. cons. 573. vetus. nu. 35. & 36. lib. 3.

Confirmatur hæc opinio, quia regulariter causa appellationis sequitur naturam causæ principalis, vt in casu suo scribit Dec. in rubr. num. 23. versus finem de appell. Imò causa appellationis dicitur eadem cum prima, Bald. in l. 17. inuitus. num. 6. vers. tertio quæritur. C. de procur. & Franch. quem retuli, & sequutus sum supra q. 4. sub num. 11. vers. amplia. & infra sub num. 41. vers. primus. quare si causa prima est summaria, causa appellationis etiam erit summaria, Bellam. decis. 41. si papa. Ang. Aret. in l. 1. num. 3. vers. nota regulam. ff. an per al. caus. appell. &c. Vant. tract. null. rubr. de null. ex def. proces. num. 58. vers. & nota. tom. 4. fol. 416. dicens, quòd causa semel effecta summaria remanet semper sūmaria in quacunq. instantia, & corā quocūq. iudice, Rot. diuers. decis. 785. dicunt. par. 3. lib. 3. vbi declarat: adde q̄ scripsi infra sub nu. 59. vers. deduco secundo. hæcque cōfirmatio probatur ex d. l. 1. ff. an per al. caus. appel. &c. vbi habetur, quòd si procurator potest interuenire in causa principali, poterit interuenire etiā in causa appellationis.

Quinimo videtur dicendum, quòd officiū iudicis à quo sit latius, quia iudex à quo interlocutoriam, quæ non respicit negotium principale, nec reddit iudicium nullum, quāuis ab ea non sit appellatum, potest reuocare vsque ad sententiam diffinitiuam, sed post diffinitiuam nec iudex à quo, nec iudex ad quem potest amplius reuocare, & sic iudex ad quem non potest, quantum potuit iudex à quo, Franch. in cap. 60. cum cessante. limit. 14. nu. 30. de appell.

Contrarium est verum; quòd enim officium iudicis ad quē sit latius, scribūt Frāch. in cap. 38. cum in ecclesia. sub nu. 11. de appell. & Ruginel. tract. de appell. §. 11. glos. 1. cap. 1. num. 17. vers. visa commissione. & ita constituo pro regula per ea, quæ dicturus sum infra.

18 AMPLIA I. confirmando hanc regulā, vt reuocatio attentatorum appellatione pendente pertineat ad iudicem appellationis, & ideo alius iudex non post cognoscere de innouatione post appellationē, si attentata tangunt articulum appellationis, etiā si hoc ageretur ad petitionem appellantis, Franch. in cap. 54. solicitudinem. not. 3. nu. 3. de appell.

19 LIMITA I. hanc ampliationem, vt non procedat, quando attentata non tangūt causam

causam, vel negotium appellationis, sed possunt expediri citra cognitionem articuli appellationis, quia isto casu potest inferior, & alius iudex se intromittere super attentatis, Franch. sub d. num. 3. & 4. in 3. limit. & faciunt quæ scripsi supra q. 3. num. 33.

20 LIMITA II. vt non procedat quando appellans vult renuntiare appellationi, Franch. eod. not. 3. nu. 3. limit. 1.

21 LIMITA III. nisi attentata sint notoriè iniusta, Franch. in d. cap. 54. solicitudinem. sub num. 3. limit. 2. & sub num. 4. de appell.

22 AMPLIA. II. confirmando eandem regulam, vt iudex appellationis à diffinitiua possit sententiam, latam ex falsa causa, confirmare ex alia causa vera, quia causa appellationis à diffinitiua potest iustificari etiam ex alia causa, quàm ex ea, quam assumpsit iudex à quo, Franch. in cap. 38. cum in ecclesia. num. 7. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 163. limit. 2. fol. 482. & dixi infra sub num. 34.

23 DECLARA I. hanc ampliationem esse veram, quando noua causa, ex qua iudex appellationis moueretur, cõprehendebatur in primo iudicio, seu ex actis, & processu primæ causæ saltem implicite; secus si talis noua causa nullatenus includebatur, quia tunc ex illa noua causa iustificari nõ posset, Franch. in d. cap. 38. cum in ecclesia. num. 8. de appel. & quòd iudex appellationis non possit supplere ea, quæ veniunt ad omnino nouam petitionem, scribit Rebuff. tract. de appell. art. vlt. glos. vna. sub num. 33. tom. 3. fol. 537. nam quòd super nouo capitulo, non dependente à primo, nec illud concernente, iudex appellationis cognoscere non possit, scribit Put. decis. 184. ioan. solano. num. 4. lib. 2. & quod est omnino nouum non dicitur pronuntiatum, ergo nec appellatum, ergo neque deuoluta iurisdictio, Bal. in l. 4. per hanc. num. 10. vers. quæro ergo. in fine, C. de tempor. appell. & quòd possit cognoscere, & iudicare solum super eo, quod potest includi sub generalitate primi libelli, & ideo possit iudicare super causa dominij, diuersa ab ea, quam partes prosequutæ sunt in prima instantia, declarat Maran. d. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 163. fol. 482. & dixi infra num. 30.

Adde exornando hanc declarationem, vt si placet, quod scripsi infra sub num. 45. versus finem, vers. restringe.

24 DECLARA II. esse veram, nisi processus, vel libellus, seu modus agendi esset ineptus: tunc enim iudex appellationis habet cassare sententiam, tanquam latam super libello, seu processu inepto, reseruato iure aptè agendi, Franch. in d. cap. 38. cum in ecclesia. num. 10. & 11. de appell. & Vestr. in prax. lib. 8. cap. 1. num. 15. in fine fol. 231. quare libellus non potest mutari in causa appellationis, vide art. seq. nu. 36.

25 EXEMPLIFICA hanc declarationem in casu, quo minor ageret remedio restitutionis in integrum ex capite læsionis aduersus contractum venditionis: nam cum possit agere remedio ordinario ex l. 2. C. de rescin. vendit. ineptè agit restitutione in integrum, quod est remedium extraordinarium, Crauet. cons. 7. num. 2. & sub num. 12. quem retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 50. num. 9. quare si minor isto casu obtinuisset sententiam fauorabilem in restitutione in integrum, & reus appellet, non potest iudex appellationis confirmare illam sententiam, quamuis minor probaret læsionem vltra dimidium,

26 EXTENDE eandem declarationem vt procedat etiam quando actio intentata esset apta, sed tamen esset inepta intentio, quia adhuc diceretur inepte actum, vt declarat Ant. de Butr. in cap. 15. examinata. sub num. 21. vers. venio ad secundum, in 4. intellectu, de iudic.

27 RESTRINGE subdeclarando eandem declarationem, vt si ineptitudo versetur circa rem ipsam petitam, vt puta quia vna res petitur, & alia probatur, tunc declaratio sit verè indistinctè tam in ordinarijs, quàm in summarijs, vt scripsi infra num. 33. secus est si ineptitudo non sit circa rem, sed sit circa modum agendi, quia isto casu declaratio procedit solum in causis ordinarijs, in quibus obstat ineptitudo libelli, sed non in causis summarijs, quia in summarijs non attenditur ineptitudo libelli.

28 AMPLIA III. vt positiones, factæ post litem contestatam in causa principali, possint mutari in causa appellationis, & ideo admittitur variatio, vt si egi rei vendicatione in prima instantia, & volui probare, quòd res petita pertinebat ad me iure dominij ex traditione mihi facta à Seio, nunc potero variare, & dicere, quòd fuit mihi facta à Me-

Meulo, vel quòd ad me spectat per præscriptionem, vel ex legato, vt scribit Glos. in l. 4. per hanc. in verbo. ad nouum capitulum. C. de temp. & repar. appell. quam referunt, & sequuntur Bal. ibidem sub num. 18. vers. quæro ergo si egit. & Franch. in cap. 38. cum in ecclesia. 11. de appell. dicens, quòd sufficit, posse includi sub libello, Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 163. ibi. secus quando. fol. 482. & quòd possit prosequi aliam causam, quàm expressam in appellatione, retuli & sequutus sum infra num. 34. & quòd iudex appellationis possit supplere in causa id, quod venit ad coadiuuandam petitionem, scribit Robuff. tract. de appell. art. vlt. glos. vna. nu. 33. tom. 3. fol. 537.

Comprobatur hæc ampliatio, quia etiam in plenarijs iudicijs actio inepte expressa non viciat, si ex alia ius competat, & quocunque iure quis agat, dummodo ei res petita debeatur, bene agit, vt tenuit Rota, de qua Caputaq. decis. 126. seu 16. sententia ferri. nu. 2. & 3. par. 3.

29 DECLARA hanc ampliationem, vt procedat, quādo res iudicata extenderet vires suas etiam ad illud, quod variatur, seu mutatur, quia tunc licita est illa variatio: cum enim includitur sub viribus latæ sententiæ, non est variatio considerabilis, & hoc est, quod scribit Bal. in d. l. 4. per hanc. num. 11. vers. & breuiter. dicens, quod vbicunque non oritur exceptio rei iudicatæ, ibi appellatio vim suam non extendit; sed vbi vim suam extendit, totum illud, inquit, est prosequibile in causa appellationis tam per actorem, quàm per reum, seu declara cum Frāch. in d. cap. 38. cum in ecclesia. sub num. 11. de appell. vt ampliatio procedat quando illa variatio est talis, vt possit includi sub libello.

Secus est, si exceptio rei iudicatæ non se extenderet ad illam variationem, seu variatio non includeretur sub illo libello, quia tunc illa variatio, seu nouum capitulum non debet admitti, Bal. & Franch. in locis supra proximè citatis, & Mar. Socc. in cap. 17. fraternitatis. art. 5. princip. num. 63. de testib. inter tract. diuers. tom. 4. fol. 194. dum tractat, & concludit, quòd articuli omnino noui, & ideo non admittendi dicuntur, quando exceptio rei iudicatæ in primis articulis non habet obstare in casu nouorum articulorum.

Confirmatur tota hæc declaratio ex his, quæ scripsi supra num. 23.

SVBDECLARA hanc declarationem ad maiorem intelligentiam, vt appellatio extendat vires suas, seu exceptio rei iudicatæ dicatur obstare, quando concurrunt hæc tria requisita. Primum, quòd petatur idem corpus, seu eadem quantitas. Secundum, quòd sit idem ius, siue eadem causa petendi. Tertium, quòd sit eadem conditio personarum, l. 12. cum quæritur. cum duabus ll. seqq. & ibi Paul. de Castr. ff. de excep. rei iudic. Abb. cons. 50. circa quæstionem. sub num. 2. lib. 1. Dec. cons. 96. viso puncto. sub num. 1. ibi. sed postea contrarium. & cons. 445. in casu ad me transmisso. num. 43. & Rot. diuers. decis. 100. ex nouem. num. 3. in fine vers. tertio quia. & num. 4. par. 1. vbicunque ergo non intraret exceptio rei iudicatæ, cessat prosecutio appellationis, hoc est, appellatio ibi vim suam non extendit.

TEMPERA secundam partem declarationis, & tertium requisitum huius subdeclarationis, vt non sit verum, si interueniat tertius, habens interesse in causa, quia tunc potest iudex appellationis cognoscere de iure tertij, de quo nō cognouit iudex à quo, Felyn. in cap. 17. cum super. sub nu. 11. vers. etiam si principalis. de sent. & re iudic. Put. decis. 166. in vna toletan. sub nu. 1. & seqq. lib. 3. Gail. in pract. obseruat. lib. 1. obseru. 122. nu. 1. quia sicut iudex in prima instantia admittere tertium, habentem interesse, ita etiam debet admittere iudex appellationis, Put. & Fely. vbi supra, quem vide, quia declarat.

30 INFERO I. exemplificando secundam partem eiusdē declarationis, quòd si tu in prima causa agis de boue, non potes deinde in causa appellationis agere, seu cumulare, vel probare de equo, vel asino, Bal. in d. l. 4. per hanc. num. 10. vers. quero ergo. C. de temp. & repar. appell. & Franch. in d. cap. cum in ecclesia. sub nu. 11. de appel. & quòd in causa appellationis proponi non possint, quæ pertinent ad nouam omnino petitionē, scribit Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 6. cap. 15. num. 1. in fine, vers. si modo. libellus enim non potest mutari in causa appellationis, vide infra num. 36.

INFERO II. quòd si tu ageres contra colonum actione arborum, furtim cæsarum, & in causa appellationis vis prosequi actionem ex locato, certè non potes, quia est no-

eſt nouum capitulum,Frãch.vbi ſupra: actio emim mutari nõ poteſt,Bal.in d.l. per hanc. ſub num.10. verſ. quæro ergo. ad hoc facit, quod refert, & ſequitur idem Bald. in d.l. per hanc.num. 12. verſ. quærit ſpec. dicens, quòd,lite conteſtata in actione depoſiti, & probato commodato, non poteſt ſequi condemnatio.

Contra hanc illationem, & conſequenter contra declarationem, ciuſque ſubdeclarationẽ,poſitas ſupra,pugnat,quod ſcribit Lancel.tract.de attent.par. 2.cap. 12. de attent. & innou.appell.pend.limit.27.princip.num. 3.8.& 9.tom.5.fol.373.dicens,quòd in cauſa appellationis poteſt mutari actio, motus ex Affl.deciſ.53.quidam de piſtoribus.num. 2.qui ait,fuiſſe concluſum, quòd licet illi de piſtoribus egerint vti legatarij ex teſtamento ad conſequendum legatum, & quia illud teſtamentum erat minus ſolemne,fuerit reus conuentus abſolutus, tamen,inquit,potuerunt in cauſa appellationis per viam principalis petitionis agere ad totam hereditatem ab inteſtato, &,probando incumbentia, & reo conuento nihil opponente, obtinere; & cum hac Affliċti deciſione ſatis concordare videtur Caputaq.deciſ.126.par.3.à me citata ſupra num.28. in fine, vnde ex iſta Affliċti deciſione Lancel. confirmat, poſſe in cauſa appellationis mutari actionem.

Hoc non obſtante, non recedas ab illatione,& præcedente ſubdeclaratione.

Ad Lancel.reſpondeo dupliciter.

Primo reſpondeo, quòd Affl.quem citat, loquitur in caſu, quo agebatur per viã principalis petitionis coram iudice ad quem, & appellatus non opponebat, & ideo intrabat prorogatio iuriſdictionis, vt in ſimili dixit idẽ Conſiliũ Neap.relatũ ab eod.Affl. deciſ. 155. fuit lata.in fine; vnde Affl. non poteſt allegari contra illationem, cum in illatione loquamur de proceſſu per viã appellationis.

Secundo reſpõdeo, quòd in Regno Neap. facilius toleratur variatio actionis, ex quo ibi poteſt ferri ſententia ſuper probatis, etiã non conformis libello ex diſpoſitione rit. 289.& notat Carau.rit.288.num.10.ſed appellatio reponit ad ſtatum,in quo erat tempore litis conteſtatæ, vt dixi infra ſub num. 46.ergo poteſt etiam in cauſa appellationis.

INFERO III. quòd ſi actor egerit vtili ſaluiano interdicto,&,lata ad ſui fauorem ſententia, miſſus fuerit in poſſeſſionem, & reus condemnatus appellauerit, & fecerit committi cauſam appellationis deuolutiuæ, non poterit actor appellatus proſequi in appellatione cauſam petitorij, & ſubinde minus poteſt iudex appellationis ſententiare in petitorio,tum quia,cum ſententia, lata in mero poſſeſſorio, non extendat vires ſuas ad petitorium, non poteſt in cauſa appellationis fieri proſequutio petitorij iuxta ea, quæ ex Bal. retuli, & ſequutus ſum ſupra num.29.& 30. tum quia ſuper eo, quod eſt omnino nouum, non dicitur pronuntiatum; ſi non dicitur pronuntiatum: ergo neque appellatum, & conſequenter neque poteſt dici in eo deuoluta iuriſdictio ad iudicẽ appellationis,Bal. quem retuli & ſequutus ſum ſupra ſub num. 23. tum etiam (& omnia tendunt ad idem) quia in cauſa appellationis non ſunt admittendi articuli omnino noui iuxta ea, quæ retuli & ſequutus ſum infra num. . . .

Nec obſtat, ſi dicatur, quòd ſicut hæres poteſt cumulare poſſeſſorium adipiſcendæ poſſeſſionis, & petitorium, ita vt cum fuerit miſſus in poſſeſſionem poſſit petere ſe declarari hæredem, Menoch. tract. de adipiſc. poſſ.rem.4.q.64.caſ.2.num. 517. in fine, & 518.& caſ.3.num.537. ita etiam actor miſſus in poſſeſſionem ex ſaluiano interdicto poſſit poſtea petere ſe declarari dominum.

Quia reſpondeo poſſe intentari,& cumulari coram iudice primæ inſtantiæ,vt in alijs terminis ſcribit Affl.in deciſ. 155.fuit lata. ſub num.3. & 4. & ſic ſi non fuerit appellatum; ſed poſt interpoſitam appellationem debet prius terminari cauſa appellationis, quia ſi iudex appellationis pronuntiabit, bene iudicatum, & male appellatum, cauſa redit ad iudicem à quo,& tũc coram eo poteſt idem actor intentare petitorium: quòd ſi pronuntiabit,bene appellatum,& male iudicatum, tunc iudex appellationis remanet iudex,& ideo coram eo poteſt intentare petitorium.

31 SVBINFERO ex iſta illatione,quòd reconuentio non habet locum coram iudice appellationis,Rot.deciſ.1.alias. 61. de mut. petit.in antiq.Spec.tit.de reconuent.§. nunc dicamus. num. 6. verſ. ſed nunquid. lib. 2.fol.76.Anch. in clem.vnica,num. 8. verſ. venio ad alias. de cauſ. poſſ. & propr. Guid. Pap.tract.de appell.q.85.ſub num.55. tom. * 5.fol.59.& eſſe cõmunem * opin.teſtatur,& ſequitur Maran.in ſuo ſpec.par.4.diſt. 6. q. 4.num.24.fol.116. & quòd in interdicto retinendæ

tinendæ

tinendæ in corporalibus non admittatur reconuentio de proprietate in causa appellationis, refert, & sequitur Affl. d. decis. 155. num. 4.

RESTRINGE I. hanc sublllationem, vt procedat in appellatione interposita propter iniuriam, quam appellans arbitratur sibi factam à iudice; quo casu ex necessitate adit iudicem appellationis; secus est si sua sponte iudicem eligeret secundum ea, quæ scribunt Abb. in cap. 1. q. 3. num. 31. de mut. petit. & Maran. vbi supra.

Hæc restrictio in appellatione iudiciali est vana, quia iudex appellationis non datur, nisi propter grauamen iuxta ea, quæ scripsi supra quæst. 5. sub num. 94. & sic semper præsumitur iniuria, & consequenter iudex appellationis semper aditur ex necessitate: sed potest saluari in appellatione extraiudiciali, vt dixi infra restrict. 3.

RESTRINGE II. vt procedat in causa appellationis interpositæ à sententia diffinitiua, seu alia post litem contestatam, quia tunc non datur reconuentio; secus in causa appellationis interpositæ ante litem contestatam, quia tunc potest habere locum reconuentio, vt ex Ioann. Andr. late refert Abb. vbi supra, & scribit Maran. d. dist. 6. q. 4. sub num. 25.

RESTRINGE III. vt procedat in appellatione iudiciali, secus in appellatione extraiudiciali, Spec. d. tit. de reconuent. §. nunc dicamus. vers. sed nunquid. sub num. 6. Abb. d. cap. 1. num. 31. in fine, & Maran. d. q. 4. num. 27. fol. 117. quia in appellatione extraiudiciali iudex appellationis non aditur ex necessitate iniuriæ illatæ à iudice.

De reconuentione clerici coram iudice seculari vide quæ scripsi supra lib. 1. cap. 11. nu. 93. limit. 5. & Sebast. Medic. tract. de compens. par. 2. q. 1. num. 9. tom. 6. par. 2. fol. 267.

32 INFERO IV. quòd; lata sententia super interdicto retinendæ in re corporali ad fauorem actoris, vt conuentus desistat à turbatione, & deuoluta causa per appellationem ad iudicem appellationis, non potest appellans, qui fuit condemnatus in prima instantia, cumulare & dare de proprietate, seu petitorio in secunda instantia, Afflict. in decis. 155. fuit lata. sub num. 3. & per totam decisionem.

INTELLIGE I. dilatando hanc illationem, vt habeat locum etiam in appellato, quia neque is potest in causa appellationis dare de proprietate propter rationes, quas adduxi in illatione præcedenti.

INTELLIGE II. dilatādo, vt procedat etiam si sentētia fuisset lata super interdicto retinendæ in rebus incorporalibus, quia & si in isto interdicto permittatur cumulatio possessorij, & petitorij super iuribus incorporalibus, vt scribit Affl. ead. decis. 155. fuit lata. num. 1. in vltimis verbis. & num. 2. ad differentiam interdicti retinendę super re corporali, in quo non permittitur hæc cumulatio propter repugnantiam, & contrarietatem, Affl. d. decis. 155. num. 5. & latius Menoch. tract. de retinen. poss. rem. 3. q. 66. num. 512. & seqq. & num. 515. & seqq. tamen procedit cumulatio in prima instantia, non in causa appellationis, Affl. d. decis. 155. sub num. 3.

33 EXTENDE I. nunc eandem declarationem tertię ampliationis, eiusq. primam illationem, positas supra num. 29. & 30. dum dixi, quòd non potest fieri prosecutio appellationis in alia re, quàm in re petita, vt procedat etiam in causis summarijs, quia in causa summaria militat eadem ratio, quæ militat in ordinaria in casu, de quo agimus; nam licet causa sit summaria, tamen iudex non potest iudicare nisi de re petita, quia in re non petita non fuit lis, & consequenter in ea non fuit data defensio, & de quo non cognouit iudex à quo, non cognoscit iudex ad quem.

Contraria opinio videtur verior, quia licet in causis ordinarijs condemnatio non possit fieri in alio, quàm in eo, quod est petitum, l. fin. ff. de fideicomm. liber. Ant. de Butr. in cap. 15. examinata. sub num. 22. de iudic. quia in eo, in quo non fuit facta contestatio litis, non potest ferri sententia diffinitiua, cum contestatio litis sit fundamentum iudicij, vt retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. vlt. num. 1. & in eo, quod non fuit petitum, non potest stare contestatio litis.

Tamen secus est in causis summarijs, quia in eis potest procedi ad condemnationem, quamuis in petitione fuerit intentata vna causa, & probata fuerit nō illa, sed alia causa in se legitima, Alex. in l. 126. si ita stipulatus. §. chrysogonus. col. 5. num. 8. ff. de verb. oblig. & quòd sententia ferri possit etiam iuxta non petita per partem agentē, si

A 2 pro-

proceditur summariè, & hoc licet vna causa sit deducta, & altera probata ex prosequutis, scribunt Caputaq. decis. 126. seu 16. sententia ferri. num. 1. & 3. par. 3. dicens, ita fuisse tentum in Rota, & Cæs. de Grass. decis. seu discursu 3. alias 148. prima. num. 4. in fine, & num. 5. de solut. fol. 220. dum, declarando Aretinum, scribit quòd licet reus, qui in actione depositi confitetur cōmodatum, non possit ex sua confessione condemnari in iudicio ordinario, tamen, inquit, secus est in iudicio summario, in quo venit etiam non petitum, dummodo ex actis quoquomodo resultet, & Rot. diuers. decis. 256. num. 2. in fine, & num. 3. & sub num. 7. par. 1. & alij, quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 53. num. 12. & quòd licet in petitorio non possit sequi condemnatio quando agens, vnam causam deduxit, & aliam probauit; tamen bene sequi possit in possessorio, refert, & sequitur Ias. Instit. de action. §. omnium. num. 119. fol. 12.

Si ergo iudex à quo potest in summarijs ferre sententiam super probatis, quamuis non fuerint petita; à fortiori poterit iudex ad quem, cuius officium non est strictius, sed est latius, vt retuli, & sequutus sum supra sub num. 17. vers. contrarium.

Non discedo ab ampliatione.

Ad adducta pro contraria opinione respondeo, quòd possunt procedere, reo non contradicente, quia tunc, si fiat probatio super re diuersa, videtur mutari petitio de consensu rei, vnde iudex non dicitur ferre sententiam super re non petita, sed super petita; quòd si reus contradicat, iudex non debet admittere illam mutationem, quin actor prius reficiat expensas; quia sicut in ordinarijs libellus non potest mutari, seu emendari post litem contestatam, nisi refectis expensis, Bar. Bald. & alij, quos retuli, & sequutus sum infra sub num. 36. ita neque in summarijs potest mutari petitio post actum, qui sapit litis contestationem, nisi refectis expensis, nam ratio quare actor debeat reficere expensas in causa ordinaria est, quia fuit damnificatus reus; qui super prima actione, seu via, & iure intentat o fuit coactus consulere aduocatos, & incumbere liti temerariæ, Bar. in l. 3. edita, num. 31. C. de eden. & illæ expensæ non fuissent factæ, Bal. ibidem sub num. 59. vers. de secunda in prima repetitione, & culpa actoris fiunt bis expensæ, Bal. in ead. l. edita. in secunda repetitione num. 113. & quia reus forsan non litigasset, Salic. ibidem num. 13. versus finem, ibi. respondeo quia. & quia ex ista mutatione seu additione lis efficitur longior; & consequenter reus damnificatur, Alex. ibidem num. 21. versus finem, & quælibet istarum rationum militat etiam in causa summaria, ergo &c. quare si iudex admitteret istam mutationem, inuito reo, & non refectis expensis, reus posset appellare, & non appellando tacitè consentiret mutationi, & consequenter iudex diceretur sententiare super re petita.

Vlterius difficilius videtur tolerari mutatio in causa appellationis, quàm in causa principali, quia actor in prima instantia potest refectis expensis omittere iudicium intentatum, & aliud instituere, vt dixi, sed an iudex appellationis possit, omisso articulo appellationis, procedere in negotio principali, inuito appellato, vide infra q. 17. limit. 47. memb. . . num. . . .

34 EXTENDE II. vt procedat etiam si id, quod variatur in causa appellationis, hoc est, illud nouum capitulum ita clare probaretur in causa appellationis, quòd haberet notorietatem, quia adhuc iudex appellationis non posset in eo sententiam ferre; & moueor, quia videretur iudex incompetens, cum eius iurisdictio restringatur ad id, quod est ad eum deuolutum per appellationem, vt retuli, & sequutus sum supra num. 23.

Contraria sententia videtur verior, quia iudex potest ex officio suo supplere ad vtilitatem partis in his, quę sibi cōstant ex actis; quia quod constat ex actis iudicij est notorium iuris, & in omni notorio iudex supplet de facto, & procedit iuris ordine non seruato, in tantum quòd, si totum ius partis est radicatum in actis, potest iudex appellationis procedere absente altera parte, Franch. in cap. 50. ex insinuatione. num. 3. vers. secundo tene menti. de appell. & quòd iudex possit ex officio procedere in omnibus casibus notorijs, scribunt Bald. Ang. Corn. Soc. Affli. Gramm. & Maran. quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 68. num. 7. & quòd illud, quod constat ex actis, dicatur notorium iuris, scripsi lib. præced. cap. 1. num. 25. cap. 9. num. 571. & seqq. & supradicto lib. 1. cap. 76. sub num. 3. & 8. & quòd in notorio non requiratur ordo, latè scripsi

d. cap.

d. cap. 76. num.9. & d. lib. præced. cap. 9. num.51. & 579. vbi iunctis num.præcedentibus & ſeqq. latè declaraui. & quòd iudex poſſit ex officio pronuntiare ſuper omni eo, quod fuerit probatum, & de his,de quibus conſtat ex actis, poſſit ex officio iudicare, maximè cum acta faciant notorium, quia libellus ſuppletur ex actis, & ſequens probatio declarat libellum, refert, & ſequitur Felyn. in cap.31. licet heli. num. 28. limit. 10. de ſimon. quem referunt, & ſequuntur Pariſ. conſ. 76. ad reſolutionem. num. 12. lib. 1. dicens, ſententiam eſſe proferendam ſecundum probata, & proſequuta, & petitionem non eſſe conſiderandam, & Caputaq. deciſ.264. ſeu 4. nulla non eſt. num.1. & 2. par. 2. dicens, nullam non eſſe ſententiam, ſi non eſt conformis libello, ſi poteſt ex proſequutis, & probatis iuſtificari.

Ex his orta eſt praxis Rotæ Romanæ, vt eadem die, qua proferenda eſt ſententia, formetur petitio ſecundum deducta, & probata, & ſuper tali petitione profertur ſententia,vt teſtatur Pariſ. d.conſ.76. num.11. lib. 1. quem referunt, & ſequuntur Caputaq. d. deciſ.264. ſeu 4. alibi 262. num. 2. & 3. & Contar.in l.vnica. limit.2.§.6.num. 43.& 44. C. ſi de momen.poſſ.

Deduco conſequentiam, quòd ſi iudex in prima inſtantia poteſt ſententiare etiam ſuper eo,quod non continetur in petitione, & libello, dummodo conſtet ex actis, & ſit probatum; ergo idem poteſt iudex appellationis in ſecunda inſtatia,quia ſuccedit in locum iudicis à quo; immò habet latiorem poteſtatem, vt retuli, & ſequutus ſum ſupra num.17.

Non recedo ab extenſione.

Ad adducta pro contraria ſententia reſpondeo,diſtingendo duo capita: Primum caput eſt in iudice appellationis, de quo loquimur: & in iſto concludo, quòd iudex appellationis non habet iuriſdictionem, niſi ſuper eo, quod ad eum eſt deuolutum per viam appellationis in ſecunda inſtantia:in alia enim re, quantumuis notoria ſit, careret iuriſdictione: & quod dicitur, iudicem appellationis ſuccedere in locum iudicis à quo,procedit reſtrictiuè reſpectu ſolius negotij deuoluti per viam appellationis, ſecus reſpectu negotij non deuoluti; quare licet coram ordinario primarum inſtantiarum poſſit deduci quodlibet negotium,tamẽ coram iudice ſecundarum inſtantiarum non poteſt deduci,niſi deductum coram ordinario primarum inſtantiarum,& conſequenter licet coram ordinario primarum inſtantiarum poſſit ſtare illa praxis Rotæ reformandi petitionem ex deductis, & probatis ante ſententiam, tamen non poteſt ſtare coram iudice appellationis, quia eius iuriſdictio non poteſt excedere deducta, & ſententiata coram iudice primarum inſtantiarum: Secundum caput eſt in iudice primarum inſtantiarum, ſeu ſecundarum, qui tamen poſſit adiri etiam per viam querelæ: & in iſto conſidero duo membra. Aut enim loquimur in cauſis criminalibus, & concludo indiſtinctè, quòd iudex poteſt procedere ex officio, & ita ſeruatur, quia fiſcus ſemper eſt præſens,& ſemper inſtat, & ſic licet iudex dicatur procedere ex officio, tamen virtualiter procedit ad inſtantiam fiſci. Aut loquimur in cauſis ciuilibus, & in iſto firmo regulam, quòd iudex non ſupplet de facto, principaliter agendo, etiam quòd illud factum eſſet notorium per ea, quæ ſcribit Ant. de Butr. tract. de notor. art.4. nu.5.& ſeqq. tom. 4. fol. 53. & ſcripſi lib. præced. cap. 9. num. 580. & ideo non poteſt procedere, niſi ſuper eo, quod fuit petitum, & ſuper quo fuit lis conteſtata.

Declara tamen, quòd tam iudex primarum inſtantiarum, quàm iudex appellationum poſſunt ex officio,& parte non inſtante, procedere, & iudicare ſuper annexis, ſi notoria ſint, vt latius habes in ſequenti ſubampliatione, & in terminis huius declarationis poteſt procedere ſententia,adducta contra extenſionem.

AMPLIA IV. eandem regulam, poſitam ſupra num.17. in fine,vt iudex appellationis poſſit pronuntiare etiam ſuper articulis acceſſorijs, omiſſis à primo iudice Rebuff.tract.de appell.art.vlt. gl.vna, num. 16. tom. 3. fol. 536. quia appellatio deuoluit etiam acceſſoria, Rebuff. ibidem, & retuli,& ſequutus ſum ſupra quæſt.3.num.14.

SVBAMPLIA vt iudex appellationis poſſit ſuper his procedere, & pronuntiare etiam ſine inſtantia partis, & nemine petente, Card. Alex. in rubr. in fine, num.85. verſ.pone. de appell. quia appellatio deuoluit negotiũ principale cum omnibus ſequelis ſuis, dependentijs,& connexis;& ideo poteſt iudex appellationis de ijs cognoſcere ſine noua commiſſione, Rot. deciſ.59. alias 424. ſi à diſinitiua, de appel. in nou. & hæc

est decisio,quā sub alio numero citat Card. Alex. vbi sup. & eam non inuenisse scribit Rebuff.in loco supra proxime citato.

Nec video cur Rebuff. d.art.vlt. gl. vna, num.17. dissenserit ab hac subampliatione, cum enim loquatur de articulis omissis à primo iudice, necessariò debet præsupponere, quòd primus iudex potuisset super illis pronuntiare, quia alias non diceretur omisisse pronuntiare: dico ego,si poterat pronūtiare iudex à quo: ergo potest iudex ad quem; & quòd iudex,possit pronuntiare ex officio sine instantia partis super connexis, quando sūt notoria,scribit loquēdo indefinite, Ant. de Butr. in tract.de notor.art.4. sub num.5. & seqq. tom. 4. fol. 53. quem retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 9. num. 582. dicens, iudicem posse ex officio suo sine instantia partis procedere, & sententiare super his, quæ sunt annexa causæ principali, & emergunt in iudicio, lite pendente.

EXEMPLIFICA pro maiori intelligentia eandem ampliationem, & subampliationem, quando libellus est ineptus, seu calumniosus, quia iudex potest ex officio dentibus illum lacerare, vt retuli, & sequutus sum supra lib.1.cap.50. num.5.& 9. vbi in secunda futura illius libri impressione, vt spero, satis declaro, & ineptitudo libelli dicitur notoria, quia apparet ex actis, vt dixi eod.cap.50.num.6. Item in condemnatione expensarum, & damnorum, & in attentatis, vt declarat Ant.de Butr. vbi supra, & quòd iudex possit condemnare in expensis non petitis, si factæ fuerint post litem contestatam, scribit Rebuff. tract. de expens. damn. & inter.art.3.gl.vna,sub num.16.tom.3.fol. 448. Item quando ex actis constat iudici actorem carere actione, quia tunc iudex potest ex officio illum repellere,vt refert,& sequitur Alex.in l.1.num.6. vers.limita. C. vt quæ des. aduoc. &c. imò tenetur repellere, Par. de Put. tract. de synd. in verbo. iudex qui potest.num.3.& 4.tom.7.fol.293.

ARTICVLVS IV.

AD QVARTVM articulum: Quomodo procedatur in causa appellationis post interpositam appellationem.

Pro clara resolutione huius articuli propono & soluo decem,& tria dubia.

¶ PRIMVM dubiū.An & quādo iudex appellationis possit inhibere iudici à quo.

Hanc dubitationem soluunt Gemin. in cap.3.romana.§.quod si. num. 2. & 4. vers. sed pro intellectu.& Franch.num.2.vers. vltimo tene menti. de appell. in 6.& latissimè Lancell.tract.de attent.par.2.cap.20. de attent. post inhibit.num.112. & seqq. tom.5. fol. 406. ad quos in casu occurrenti poteris recurrere.

Ego enim non insisto, quia, quicquid sit de iure, video, quòd iudices appellationum statim, nulla causæ cognitione adhibita, inhibent.

Imò hic in Vrbe tanta introducitur facilitas inhibendi, vt notarij, inscijs iudicibus,ponant decretum, quòd iudex inhibuit, & volunt appellantes introducere stylum,vt statim, præsentata citatione parti ad videndum sibi inhiberi ad statim, quòd ex tunc habeatur, ac si ei esset inhibitum.

In Curia Capitolina ex dispositione statutorum Vrbis lib.1.cap.167.de officio eiusdem capitanei appellationum. si est appellatum ab interlocutoria & in Vrbe, debet Capitaneus appellationum, parte citata,inhibere; alias debet statim significare, & inhibere iudici à quo &c.

35 ¶ SECVNDVM dubium. Nunquid in causa appellationis sit necessarius nouus libellus coram iudice ad quem; an verò sufficiat coram eo producere appellationem, interpositam coram iudice à quo.

In isto dubio possem recensere varias Doctorum opiniones; sed, agendo resolutiuè, concludo,veriorem in puncto iuris, & seruatam in tribunalibus opinionem esse, quòd nouus libellus non sit necessarius, siue sit appellatum à diffinitiua, siue ab interlocutoria,Franch.in cap. 58. per tuas. sub num. 4.de appell.hancq;conclusionem seruat stylus vniformis in Curia Rom. quia inter terminos substantiales, quos seruat in secunda & tertia instantia, non seruat terminum ad libellādum,quasi iudicauerit indistinctè, libellum non esse necessarium;vide infra dub. 5. num. 58. & ita est dispositum in Curia Capitolina per stat.lib. 1. cap. 182. de prosecutione,&c.

36 Confirmatur hæc conclusio: Aut enim volumus, posse dari eundem prorsus libellum, qui fuit datus in prima instantia; & hoc esset frustratorium, & superfluum: Aut volumus,posse dari libellum diuersum, mutando priorem,datum in prima instantia; & hoc non conceditur, quia libellus primæ causæ

causę non potest mutari, seu emendari in causa appellationis, Franch. in d. cap. 58. per tuas. nu. 6. & seqq. ibi. secundo dubitatur. de appell. & ratio est in promptu, quia in causa appellationis non potest fieri illud, quod non potuisset fieri in prima causa post litem contestatam, & ideo non possunt in causa appellationis opponi exceptiones dilatoriæ, quia non potuissent opponi in prima causa post litem contestatam per ea, quæ retuli, & sequutus sum infra num. 46. vers. in exceptionibus. Sed libellus non potuisset mutari, aut emendari in prima causa post litem contestatam, nisi refectis expensis, quibus reum defatigauit, Bar. in l. edita, num. 30. in fine, & num. 31. Bal. in 1. repetit. num. 55. vers. de secunda, & in 2. repetit. in studio pataujno, num. 113. vers. secundo quæro. Salyc. sub nu. 13. ibi. respon deo quia. Alex. num. 21. vers. in glos. & nu. 22. Ias. num. 37. vers. primam habes. & Dec. num. 93. vers. in ea glos. C. de eden. Bal. cons. 3. per statutum. in fine, num. 5. lib. 2. dicens, non debere audiri, nisi refectis expensis liquidis, & satisdato de non liquidis, Afin. in prax. iudic. §. 32. cap. 2. ampl. 14. & 15. in fine. & in foro Capitolino est dispositum per stat. Vrbis lib. 1. cap. 59. adde, quæ scripsi supra sub num. 33. vers. ad adducta.

Ergo neque potest mutari, aut emendari in causa appellationis, & quòd in causa appellationis non possit mutari libellus, & prosecutio appellationis debeat esse de eadem re, & non de diuersa, sentit Franch. in cap. 38. cum in ecclesia. sub num. 11. de appell. & facit quod scripsi supra sub nu. 30.

Contra tamen istam confirmationem: quòd enim in causa appellationis possit mutari actio, & agi petitione hæreditatis ab intestato, licet in prima instantia sit actum ex testamento, tenent Affl. & Lancel. quos retuli & sequutus sum art. præcedenti ampl. 3. Non recedas à confirmatione.

37 ¶ TERTIVM dubium. An in causa appellationis sit necessaria contestatio litis.

Resp. non esse necessariam, Bar. in l. vnica, num. 3. C. ne lic. in vn. ead. caus. &c. Rot. decis. vlt. quæ est 7. alias 467. auditor. de litis contest. in nou. optimè Franch. in cap. 58. per tuas. num. 1. de appell. & dixi supra lib. 1. cap. vlt. num. 11. vers. item omnes. & ita firmo pro resolutione, quicquid in contrarium sentiat Bal. in l. fin. sub num. 1. ibi. quarta pars. C. de tempor. appell. & ita est dispositum in Curia Capitolina per stat. lib. 1. cap. 182. de prosecutione, &c.

38 EXTENDE I. hanc resolutionem, vt precipue procedat in causa appellationis ab interlocutoria, Franch. in cap. 44. sæpe. num. 23. vers. in glos. in verbo peremptorie. de appell. Rot. d. decis. 7. num. 2. quam refert etiam, & sequitur Franch. d. cap. per tuas. sub nu. 9. vers. primo casu. in vna enim instātia vna sufficit litis cōtestatio, Rot. vbi supra.

39 SVBEXTENDE hanc extensionē vt si appellatus se contumaciter absentet, litis contestatio non sit necessaria, etiam quòd in causa principali non fuisset contestata, cap. 70. interposita. §. sane. de appell. & ibi Franch. num. 2.

40 RESTRINGE eandem extensionē, vt non procedat, quando partes sunt præsentes, & lis non dum fuit contestata in negotio principali, quia debet contestari in causa appellationis ab interlocutoria, Frāch. in d. §. sanè. sub num. 2.

41 EXTENDE II. vt procedat etiā in causa appellationis à diffinitiua, sed cū distinctione sequentium casuum, & consideratonū.

Primus igitur casus est; quando causa de sui natura non requirit litis contestationem, quo casu litis contestationem non esse necessariam scribit Franch. sub d. nu. 9. vers. secundo casu. & certe iste casus nullam habet difficultatem, quia si non requiritur litis contestatio in prima instantia, multò minus requitur in secunda, quia causa appellationis reputatur eiusdem naturæ, cuius est causa principalis, Franch. d. cap. per tuas. sub num. 4. & Dec. num. 12. de appell. & quòd in appellatione sit quædam subrogatio retuli, & sequutus sum supra art. præced. in principio, nu. 17. & quòd causa appellationis reguletur secundum naturam causę principalis, vnde si causa principalis erat summaria, ita cēseatur causa appellationis, & sic si in causa principali non erat necessaria litis contestatio, idem sit in causa appellationis, scribit Franch. in cap. 70. interposita. §. sane. num. 3. de appell. & quòd causa appellationis sit eiusdem naturæ cum causa prima vide supra sub nu. 17.

Quæ sint causæ, in quibus cōtestatio litis nō est necessaria, dixi sup. lib. 1. cap. vlt. nu. 9. & seqq. & cap. 93. sub nu. 3. vers. si vero lis.

42 Secundus casus est; quando lis fuit contestata coram primo iudice, quo casu litis conte-

contestationem amplius nō esse necessariam scribunt Rot.d.decis.7.sub num.3. & Frāch. sub d.num. 9. vers. primo si iam erat. & ita procedit resolutio à nobis firmata supra nu. . . & quòd ita seruet audientia, quando lis fuit contestata in causa principali, testatur Rot.decis.5. alias 208. nota quod seruat. de litis contest.in antiq.

Verum iste casus non est simpliciter verus, sed recipit distinctionem; an partes sint præsentes, vel absentes: & ideo habet quatuor considerationes.

Prima consideratio est, quando appellans est absens:& tunc, dato casu, quòd appellatus possit præuenire appellantem & prosequi causam appellationis iuxta ea, quæ scripsi infra q.14.nu.56.concludo,quòd contestatio litis non est necessaria, Franch. sub d. num.9. cas. quinto. nam appellans in causa appellationis est actor: sed etiam in prima instantia potest sine contestatione litis procedi ad instantiam rei ad diffinitiuam sententiam, quando actor est contumax, vt retuli,& sequutus sum supra lib.1.cap.93. sub num 3.vers.si verò lis. Ergo poterit etiam in causa appellationis.

Secunda consideratio est, quando est absens appellatus: & tunc proculdubio potest procedi ad diffinitiuam, non aliter contestata lite in causa appellationis, Franch. sub d. num.9. cas. 6. & in casu istarum considerationum potest procedere, quod scribit simpliciter Rebuff.tract. de appell.art. vlt. glos. vna, num.39. tom.3. fol. 338. dicens posse procedi inter absentes,lite non contestata.

Tertia consideratio est, quando vterque est absens, sed tamen tertius, qui habet interesse, instat per iudicem procedi: & dico quòd iudex non potest procedere, Franch. d.cap.per tuas. num.9.versus finem cas. 7.

Et in istis tribus considerationibus procedat secundus casus.

43 Quarta consideratio est, quando vtraque pars est præsens: & in ista consideratione Abb. in eod. cap. per tuas. sub num. 4. & cæteri Doct. vt testatur Franch. sub d.num. 9. vers. quartus casus. simpliciter concludunt, quòd, vtraque parte præsente,fit litis contestatio in causa appellationis; quamuis fuerit contestata in prima instantia.

Sed tu vna cum Franch. vbi supra declara, hanc conclusionem esse veram, quando partes,seu altera earum facit instantiam pro contestatione litis; quia tunc contestatio est necessaria; secus quando neutra earum instat pro contestatione, sed mutuo, tacitoq; consensu, procedendo in causa, eam omittunt; qood possunt facere; vt bene ostendit Franch. d.cas.4. versus finem.

44 Terrius casus est; quando lis in causa principali, idest, in prima instantia non fuit contestata: & isto casu videtur absolutè dicendum, quòd sit necessaria in causa appellationis, vt tenuit Rot. decis.vlt. quæ est 7. alias 467. auditor. sub num.3. de lit. contest. in nou. & decis. 5. alias 208. nota quod seruat.de litis contest.in antiq.

Sed tu distingue. Aut vtraque pars est præsens: & dic quòd contestatio litis est necessaria, quia impossibile est,quòd possit deueniri ad sententiam diffinitiuam sine vna litis contestatione; iudicium enim esset nullum,Franch.in d.cap.58. per tuas. sub num. 9. vers. tertius casus, de appell. Aut est absens appellatus: & dico esse similiter necessariam litis contestationem, & ita intelligas Franch. sub d. num. 9. in secundo casu. Aut est absens appellans, & isto casu si potuit deueniri ad diffinitiuam eo, quòd actor fuisset contumax, vt retuli, & sequutus sum supra lib.1.cap.93. sub num.3.vers. si verò lis. dico quòd si simus in eodem casu, & appellans sit absens non erit necessaria litis contestatio.

Aduerte tu, qui versaris in Curia Romana, quòd hic, relictis istis considerationibus, & casibus, stylus vniformis est, quòd in causa appellationis,tam in secunda,quàm in tertia instantia, non seruatur terminus, ad contestandam litem, quia stylus iudicauit,litis cōtestationem non esse necessariam; vide de hoc infra dub.5.num.58. & ita procedit statutum Vrbis in Curia Capitolina, allegatum supra num.35. in fine.

In Curijs Franciæ licet pariter non sit necessaria litis contestatio,tamen conclusio, quam faciūt partes, seu procuratores coram grapherio, seu iudice, habet vim litiscontestationis: vnde solet dicere iudex; concludatis, & appellans concludit malè iudicatum, & appellatus,bene, Rebuff.tract. de appell. art. vlt. gl.vna. num.42. & 43.tom. 3. fol. 538. & latius tract. de senten. prouis. art.1. glos.12. num.4. tom. 1. fol.263.

De iuramento calumniæ an sit necessariū in causa appellationis, vide quæ scripsi lib. præced. cap. 1. num. 165. & seqq. & quòd terminus ad iurandum de calumnia sit necessa-

cessarius in causa appellationis sicut in prima instantia patet ex terminorum obseruatione, de qua scripsi infra num. 59.

Conclusio numquid sit necessaria in causa appellationis?

Dic quòd non præsertim in Curia Romana, vbi non seruantur alij termini, quàm ij, *qui* seruãtur in prima instantia, vt dixi infra num. 59. sed conclusio non est necessaria in prima instantia, testibus ijs, quos citaui, & sequutus sum lib. præced. cap. vlt. num. 5. & 11. & cap. 3. num. 276.

In Regno tamen Franciæ tenetur appellãs concludere in causa appellationis, vide Rebuff. tract. de senten. prouis. art. 1. glos. 12. num. 3. & seqq. tom. 1. fol. 263.

¶ QVARTVM dubium. Numquid in causa appellationis possint opponi omnes exceptiones, tã peremptoriç, quàm dilatoriç.

45 *Resp.* aliud esse dicendum in peremptorijs, & aliud in dilatorijs, & declinatorijs.

IN PEREMPTORIIS exceptionibus concludo, posse eas opponi, & probari in causa appellationis, quia exceptiones peremptoriæ sunt de meritis, & omnia, quæ sunt de meritis, possunt suppleri in causa appellationis, Franch. in cap. 58. per tuas. sub num. 2. de appell. nam regula, quòd in causa appellationis possit non deductum deduci, & non probatum probari, procedit in his, quæ possunt fieri post litem contestatam, vt declarat Franch. in d. cap. per tuas. sub num. 1. & probatur ex l. 2. peremptorias. C. sent. rescin. non poss.

Confirmatur hæc conclusio, quia exceptiones peremptoriæ de earum propria natura opponuntur post litem contestatã, Dec. in rubr. num. 6. C. de eden. & alij, quos citat, & sequitur Asin. in prax. iudic. §. 13. cap. 4. num. 1. fol. 103.

Sed in causa appellationis potest opponi totum illud, quod poterat opponi post contestatam litem, vt dixi infra vers. extende quarto. ergo &c.

EXTENDE I. hanc conclusionem, vt procedat etiam si fuerint oppositæ in prima instantia, & reiectæ à iudice per interlocutoriam, à qua minus fuerit appellatum infra decem dies, & ideo interlocutoria fecerit transitum in rem iudicatam, quia nihilominus, si deinde appelletur à sententia diffinitiua, iudex appellationis, iustitia mediante, grauamen, per illam interlocutoriã illatũ, poterit reuocare, cap. vlt. de appell. in 6.

EXTENDE II. vt multò magis procedat quando esset appellatum ab interlocutoria, & iudex à quo, non obstante appellatione, processisset ad sententiam diffinitiuam, quia isto casu appellatio interposita ab interlocutoria suscipit naturam appellationis à diffinitiua, & ideo potest iustificari ex nouiter deducendis, vt retuli, & sequutus sum infra num. 97. limit. 6.

EXTENDE III. vt procedat etiam si exceptio superuenerit reo, pendente appellatione, quia sufficit quandocunque reo superueniat exceptio, Bald. in l. 4. per hanc. sub num. 12. vers. sed dubitatur quid si pendente. C. de tempor. appell.

EXTENDE IV. vt procedat etiam in exceptione, seu replicatione, quę, pendente appellatione, superuenisset actori appellanti, vel appellato; & moueor, quia appellatio reponit in eo statu, in quo causa erat tempore litis contestatæ, vt dixi supra quæst. 3. num. 84. & consequenter quòd poterat opponi, & allegari eo tempore, potest opponi, & allegari in causa appellationis, per ea, quæ dixi hic supra vers. in peremptorijs. & quòd in causa appellationis possit opponi totũ illud, quod potuisset opponi in prima instantia post litem contestatam scribunt Franch. in cap. 58. per tuas. in fine, de appell. & Asin. in prax. iudic. §. 13. cap. 2. limit. 4. num. 2. fol. 98. & è conuerso quod non poterat opponi eo tempore, non potest opponi in causa appellationis per ea, quæ dixi num. seq. vers. in dilatorijs.

Sed actor etiam post litem contestatam potest vti iure superueniente, & illud ius superueniens ex causa de præterito conualidat iudicium præsens inchoatum, vt ex Bar. & alijs retuli, & comprobaui supra quæst. 5. sub num. 27. vers. secunda. ergo potest etiam in causa appellationis.

Cõfirmatur hęc extensio, quia si exceptio dilatoria, quæ superueniat post litem contestatã, potest adhuc opponi post litis contestationem, vt retuli, & sequutus sum infra num. 52. Ergo multo magis exceptio perẽptoria.

Contra vniuersam hanc conclusionem firmatam, & ampliatam oppono, quia de eo, de quo non potuisset cognoscere iudex à quo, non potest cognoscere iudex ad quem per ea, quæ dixi supra num. 17.

Sed iudex à quo non potest diffinitiuam sententiam proferre super eo, in quo deficit litis contestatio, quia sententia in eo esset nulla

nulla per ea,quæ retuli, & sequutus sum supra lib.1.cap.vlt.num.13. & in specie Contar.in l.vnica.limit.2.§.6. num.13. vers.verum. C. si de momen.poss. Ergo frustra deducitur exceptio in causa appellationis,cum iudex appellationis super ea pronuntiare non possit.

Vnde Contar. in d.§.6. num.11. & seqq. sentit, litem contestandam esse super exceptione dominij. & quando dicatur facta litis contestatio super exeeptionibus declarat idem Contar. d.§.6. num. 45. 46. & 48. & quòd aliqui teneant,contestationem litis esse necessariam super qualibet exceptione scribit Spec. quem citaui lib.præced. cap.7. num.10.

Huic oppositioni respondeo vnico verbo, litis contestationem non esse necessariam super exceptionibus, licet aliqui contrarium malè arbitrentur, Bal.in l.4. per hanc. sub num.12. vers.sed dubitatur.C.de temp. appell. & hæc est bona responsio, quia ita etiam practicatur.

RESTRINGE easdem tertiam, & quartam extensionem, vt non procedant, quando exceptio, seu replicatio orirerur ex noua lege, facta post introductam causam appellationis, quia tunc illa exceptio, seu replicatio non iuuaret per ea, quæ scribit Spec. tit. de appell. §. de officio. num. 13. vers.sed quid si. lib.2. fol.195. dicens quòd si, dum causa appellationis, vel dum negotium principale discutitur, fiat noua lex ad alterius partis petitionem, illa lex non valet in illa causa, & ideo iudex iudicabit secundum legem antiquam; idem etiam, inquit, est vbi proprio motu, nullo petente, sit facta post latam sententiam, siue postquàm partes allegationibus renuntiauerint: tunc enim, inquit,non valet etiam si in ea diceretur, quòd traheretur ad præterita.

Exceptiones peremptoriæ quæ dicantur vide Asin.in prax.iudic.§.13.cap.3.& seqq.

46 IN DILATORIIS & declinatorijs exceptionibus firmo contrariam conclusionem: concludo enim, eas non posse opponi in causa appellationis à sentẽtia diffinitiua, lata post contestationem litis, Franch. in cap.58. per tuas.sub num.1. & 2.de appell. & Rebuff. tract. de appell. art. vlt. gl. vna. nu.41. vers.item effectus. tom.3.fol.538. & * esse cõmunem opin.*refert,& sequitur Asin. in prax. iudic. §.13. cap.2. ampl.1. num.1. fol.98.& Greg. Tolos.tract.de appell.lib.6. cap.15. sub num. 1. vers. si modo.

Ratio est,quia neque per sententiam diffinitiuam, neque per appellationem ab ea tollitur litiscontestatio,nèque eius effectus; vnde & si appellatio reponat appellantem in pristinum statum, tamen reponit ad statum,in quo erat tempore litis contestatæ, vt admonet Rebuff. vbi supra, & retuli, & sequutus sum supra quæst.3.effect.6.num.84.

Sed in prima instantia exceptiones dilatoriæ debent opponi ante litis contestationẽ, & non postea, testibus his,quos citaui,& sequutus sum supra lib.1. cap.101. num.2. & cap. vlt. num.8. ergo non possunt opponi in causa appellationis.

Vnum circa hanc rationem obiter aduerto, quòd & si Doctores passim habeant in ore, quòd appellatio reponit in eo statu, in quo causa erat tempore litis contestatæ, tamen hoc est verum quoad priuandum partes, ne possint in causa appellationis facere, quod post litem contestatam non potuissent facere in causa primæ instantiæ, sed non, vt tollat acta probatoria, facta in prima instantia quasi reponat, ac si facta non essent, quia hoc non est verum, Becc. consf.11. extat. num.3. lib.1.

47 EXTENDE hanc conclusionem, vt habeat locum tàm in causis temporalibus, quàm in spiritualibus, & beneficialibus, Franch. in d. cap. 58. per tuas. sub num. 1. de appell.

48 INFERO ex hac extensione,quòd exceptio subreptionis contra litteras ad beneficia, omissa in causa principali, non poterit opponi in causa appellationis, Franch. in d. cap. 58. per tuas. sub num. 1. de appell.

49 DECLARA hanc illationem, vt exceptio subreptionis possit opponi in duplici virtute, primo scilicet in vim dilatoriæ contra litteras ad impediendum processum, & isto casu debet opponi ante litem contestatam: secundo contra gratiam, & quia isto casu opponitur in vim peremptoriæ,ad perimendam gratiam, ideo potest opponi post litiscontestationem, vt declarat Franch. in cap.63.dilecto. sub num.1. de appell. cuius cap. repetitio est in fine lecturæ.

50 SVBDECLARA hanc declarationem, vt procedat in litteris impetratorijs beneficij, quæ sunt litteræ gratiosæ, quia earum subreptio potest opponi etiã ad merita ad perimendam gratiam, vt declarant Franch. in d.cap. 63. dilecto. sub num.1. & Card.

Card. Alex. sub num. 2. secus est si literę non sint impetratæ ad gratiam, sed ad lites, quia exceptio subreptionis dictarũ literarũ poterit solùmodo opponi vti dilatoria ante litem contestatam, Franch. vbi supra, & clarius Card. Alex. ibidem sub num. 2. & 3.

Quæ exceptiones dilatoriæ, seu quando exceptio dilatoria, ampliãdo conclusionem, non possint opponi post litem contestatam, vide Asin. in prax. iudic. §. 13. cap. 2. ampl. 1. & seqq. fol. 98. & 99. vbi ponit septem ampliationes.

51 RESTRINGE I. eandem conclusionem, vt non procedat, quando exceptio dilatoria fuit ignoranter omissa, & non opposita ante contestationem litis, quia isto casu poterit opponi in causa appellationis, Franch. in cap. 58. per tuas. num. 1. versus finem, & in cap. 60. cum cessante. limit. 13. sub num. 29. vers. aliquando & secundo. & vers. aliquando & tertio. de appell. Asin. in prax. iudic. §. 13. cap. 2. limit. 4. num. 1. fol. 98.

Comprobatur hæc restrictio, quia exceptio dilatoria, quæ per ignorantiam non fuit opposita ante litis contestationem, potest opponi postea, Franch. vbi supra, & Asin. d. limit. 4. num. 1. in fine, & est communem, & magis communem * testatur, & sequitur idem Asin. eod. cap. 2. limit. 14. num. 1. fol. 103.

Ergo quemadmodum potuisset opponi post litem contestatam in causa primæ instantiæ, ita etiam poterit opponi in causa appellationis, Franch. vbi supra. & Asin. d. §. 13. cap. 2. limit. 4. sub num. 1. & 2. fol. 98.

DECLARA I. hanc restrictionem, vt procedat quando exceptio fuit omissa per ignorantiam facti; quia tunc posset opponi post litem contestatam, secus si fuisset omissa per ignorantiam iuris, quia tunc non posset opponi, Asin. d. cap. 2. limit. 4. nu. 3. & limit. 14. & consequenter idem est dicendum in causa appellationis.

DECLARA II. vt procedat, dummodo ei, qui vult opponere post litem contestatam, non possit imputari culpa ignorantiæ, secus si ei posset imputari, quia tunc non posset eam opponere post litis contestationem, Asin. in eisdem limit. 4. num. 4. & limit. 14. sub num. 1.

52 RESTRINGE II. vt non habeat locum in dilatoria, seu declinatoria, quæ ortum habuit post litem contestatam, & sic superuenit de nouo, quia ea poterit opponi, etiam lite contestata, Maran. in suo spec. par. 6. memb. 9. num. 9. fol. 339. & quamplures alij, quos cumulat, & sequitur Asin. in prax. iudic. §. 13. cap. 2. limit. 1. num. 1. fol. 99. & loquendo de recusatione iudicis suspecti, dixi supra lib. 1. cap. 101. num. 10. & 11. limit. 2. quia quæ de nouo emergunt, nouo indigent auxilio l. de ætate. §. ex causa. ff. de ventr. inspic. & est restrictio communis.

SVBRESTRINGE I. declarando hanc restrictionem, vt procedat, dummodo opponatur cum deuenerit ad notitiam, & sic nullus fiat scienter actus ante oppositionem; secus si opponeretur post alium actum scienter factum, quia tunc oppositio non admitteretur, Franch. in cap. 58. per tuas. num. 2. ibi, sed tu limita. de appell. & alij, quos citat, & sequitur Asin. in prax. iudic. §. 13. cap. 2. limit. 1. sublimit. 4. num. 1. fol. 99. quare si post litem contestatam oriatur, seu veniat in notitiam exceptio dilatoria, seu declinatoria, vt puta, quia post litem contestatam constituatur procurator, qui esse non possit, vel aduersarius efficiatur familiaris iudicis, vel inhabilitas procuratoris, seu suspitio iudicis veniat in notitiam post contestatam litem, certè debet posse opponi, etiam lite contestata, vt dixi in restrictione, sed si pars eam non opponit, cum primum ad eius notitiam peruenit, sed eam scienter omittit, & procedit ad vlteriora, sibi præiudicat, vt amplius eam opponere non possit in causa principali, quia ille processus ad vlteriora operatur effectum litis contestationis quoad excludendas exceptiones dilatorias, & consequenter minus poterit opponi in causa appellationis, Franch. vbi supra.

SVBRESTRINGE II. vt nõ procedat in exceptione suspitionis contra iudicem, si suspitio processerit ex facto proprio, quia tunc licet superuenerit post litem contestatam, tamen quia superuenit culpa, & facto proprio, non potest opponi, Maran. in suo spec. par. 6. memb. 9. sub num. 9. fall. 1. fol. 339. & alij, quos refert & sequitur Asin. in prax. iudic. §. 13. cap. 2. limit. 1. sublimit. 2. fol. 99. & dixi supra lib. 1. cap. 101. sub num. 11.

Comprobatur, quia licet vidua habeat priuilegium, tamen, si se ipsam viduauit occidendo maritum, caret priuilegio, vt dixi supra q. 7. sub nu. 131. vers. multoque. simi-

liter licet mulier, ſequuto diuortio, habeat priuilegium viduæ. tamen non habet, ſi eius culpa ſit ſequutum, vide ſupra d.q. 7. num. 116. in fine.

Contra hanc ſubreſtrictionem facit, quia licet metus appellandi proceſſerit ex facto, & culpa ipſius, qui eſt appellaturus, tamen hoc non conſideratur, vide ſupra. q.6. num. 15. ſimiliter licet locus, ad quem reus citatur, ſit non tutus, ſicque ſupectus ex facto & culpa ipſius citati, tamen non tenetur ad illum comparere per ea, quæ ſcripſi lib. præced. cap. 9. num. 1774. & ſupra lib. 1. cap. 32. num. 30. ideoque citatus poteſt appellare, vt dixi infra limita. 47. memb. 1. num. 18.

Quas alias ſubreſtrictiones poſſit habere hæc ſecunda reſtrictio, ſuperius poſita, vide apud Aſin. d. §. 13. cap. 2. in ſublimitationibus primæ limitationis fol. 99. vbi ponit quinque ſublimitationes, ſeu ſubreſtrictiones.

53 RESTRINGE III. vt nõ procedat in cauſa appellationis ab interlocutoria, lata ante conteſtationem litis, quia cũ nondum ſit lis conteſtata, non erit dubium, quòd poterit opponi.

54 RESTRINGE IV. vt non procedat in exceptione dilatoria, quæ reddit proceſſum retro nullum, quia eiuſmodi exceptio, quamuis ſit dilatoria, poteſt opponi etiam poſt litem conteſtatam; Maran. in ſuo ſpec. par. 6. memb. 9. num. 10. limit. 2. fol. 339. & alij, quos refert, & ſequitur, & poſuit exempla Aſin. in prax. iudic. §. 13. cap. 2. limit. 8. num. 1. & 2. fol. 102. Quare ſi poteſt opponi poſt litem conteſtatam; ergo etiam in cauſa appellationis per ea, quæ dixi ſupra ſub num. 45. verſ. extende quartò.

SVBRESTRINGE declarando hãc reſtrictionem, vt procedat quando redderet iudicium ipſo iure nullum, quia tunc poſſet opponi in cauſa appellationis; ſecus ſi non redderet retro nullum ipſo iure, ſed ſolum ope exceptionis, quia tũc non poſſet opponi in cauſa appellationis, Franch. in cap. 60. cum ceſſante. ſub num. 29. ibi. aduerte tamẽ. & verſ. aliquando & ſecundo, de appell.

55 AMPLIA hanc ſubreſtrictionem, vt procedat etiam ſi exceptio dilatoria fuiſſet oppoſita in prima inſtantia, iudexq; eam reieciſſet, neque ab ea reiectione fuerit appellatum, & ideo tranſierit in rem iudicatam, quia ſi poſtea appelletur à ſententia diffinitiua, & illa dilatoria ſit eius naturæ, vt reddat iudicium & proceſſum ipſo iure nullum, poterit opponi etiam in cauſa appellationis, & iudex ad quem poterit reuocare illam reiectionẽ, ſeu interlocutoriam iudicis à quo, ſi viderit fuiſſe iniuſtam; ſecus autem ſi illa exceptio dilatoria ſit eius naturæ, vt non reddat iudicium ipſo iure nullum, ſed ſolum ope exceptionis, quia iſto caſu ad hoc vt poſſit opponi in cauſa appellationis debet prius fuiſſe oppoſita in prima inſtantia, & ſi in ea fuerit reiecta, debet pars appellaſſe, alias ſi non appellauerit, & tranſierit in rem iudicatam, licet poſtea appellet à difinitiua, tamen ea non poteſt amplius opponi, aut reuocari, Franch. in d. cap. 60. cum ceſſante. ſub num. 29. ibi. aduerte tamen. & verſ. aliquando & quarto. & verſ. aliquãdo & quinto. de appell. hæcque ampliatio probatur ex cap. vlt. de appell. in 6.

INFERO ex his, quæ dixi ſupra ſub num. 45. in prima extenſione, & hic ſupra in iſta ampliatione, verã non videri obſeruationẽ, quam poſuit Miſing. in ſing. obſeru. cent. 2. obſeru. 49. ſi quis. dicẽs, quòd ſi quis appellet ab interlocutoria, & iudex non admittat appellationem tanquam ex friuolis cauſis interpoſitam, ab iſta, inquit, non admiſſione appellationis niſi pariter appelletur, appellatio cenſetur deſerta, nec poteſt, inquit, tale grauamen reparari per appellationem à diffinitiua: huic enim obſeruationi Miſingerij obſtat, quia, ſi interlocutoria fuerit lata ſuper exceptione peremptoria, poteſt à iudice appellationis, interponendæ à ſententia diffinitiua, retractari, quamuis illa interlocutoria tranſierit in iudicatum, vt dixi ſub d. num. 45. verſ. extende primo. Similiter ſi ſit lata ſuper exceptione dilatoria, quæ ſit apta reddere proceſſum ipſo iure nullum, & ab interlocutoria non fuerit appellatum, & ideo tranſierit in iudicatum, adhuc in cauſa appellationis à diffinitiua poterit reparari grauamen interlocutoriæ, vt dixi hic ſupra in ampliatione. Quòd ſi non ſit apta reddere proceſſum ipſo iure nullum, ſufficiet fuiſſe appellatum ab interlocutoria, vt dixi ſupra in eadem ampliatione, & ſupra ſub num. 45. verſ. extende ſecundo.

Ex his etiam non benè videtur loquutus Febyn. in cap. 15. quod conſultationẽ. concl. 13. num. 33. de ſent. & re iud. dum videtur facere fundamentum, an à diffinitiua contingat appellari priuſquàm interlocutoria tranſeat in rem iudicatam, prout eum retuli infra

li infra num.98.limit. 7. nisi eum saluemus, vt eius dictum procedat in interlocutoria, quæ non est apta reddere processum ipso iure nullum.

Quæ, seu quando exceptiones dilatoriæ possint opponi etiam post litis contestationem, vide Asin.in prax.iudic.§.13.cap.2. limit.1.& seq.fol.99.& seq.vsq; ad cap.3.vbi viginti ponit casus seu limitationes. & vide quæ de exceptionibus dilatorijs,& in specie de recusatione iudicis scripsi supra lib. 1. cap.101.num. 1.& seqq. & num. 6. & 7. & seqq. & consequenter ex illis tu colligere poteris restrictiones & casus, in quibus exceptio delatoria potest opponi etiam in causa appellationis.

Quæ exceptiones dicantur dilatoriæ vide Asin.d.§.13.cap.2.num.1.& seqq. vbi ponit multa exempla.

¶QVINTVM dubium. An in causa & processu appellationis requiratur citatio.

56 Respondeo, quòd sic, Gemin. & Franch. in cap.3.romana.§. si verò.num. 1. & idem Franch. in §. fin.cum autem.num. 4. de appell.in 6. licet enim in causa appellationis non requiratur contestatio litis, & ideo possit procedi in contumaciam, tamen requiritur citatio, Franch. in cap. 58. per tuas. not.vlt. num. 3. de appell. & quòd de stylo curiæ Romanæ requiratur citatio patet ex obseruatione terminorum, de quibus scripsi infra num. 58. & hæc est conclusio, seu regula.

EXTENDE I. hanc conclusionem, vt sit vera etiam si esset pronuntiandum super desertione, seu procedendũ ad executoriales, quia priusquàm decernatur executoriales pars est citanda, vt tenuit Rot. diuers. decis.300.domini resoluerunt.num.1.in fine vers.secundum quod.par.2.quia tempus prosequendæ appellationis est vtile, quod non currit impedito, Rot.d.decis. 300. nu. 5. & dixi infra q. 15. num. & consequenter iudex non potest esse certus de desertione, nisi pars fuerit citata, quæ posset docere de legitimo impedimento, & de citatione in executione sententiæ vide infra num. 186. art.8.

EXTENDE II. vt si fuerit appellatum à difinitiua ad Curiam, & appellatus impetret commissionem causæ desertionis, & petat pronuntiari super desertione & procedi per audientiam contra appellantem absentem, debeat appellans absens legitimè citari in partibus ad negotium desertionis principaliter commissum, in Curia tractandum,& finiendum, quia citatus fortè desertionem excusabit propter legitima impedimenta, quæ habuit, Rot.decis.56. alias 418. si appelletur.& decis.59.alias 424. si à definitiua, versus finem, de appell. in nou. & Franch.in cap.44.sæpè. sub num.24.vers.sed quæritur primo. ibi. secus si pars appellata. de appell.

Secus est, si appellatus non impetret cõmissionem causæ desertionis; quia isto casu iudex,cui commissa est causa appellationis, potest in primis absque noua commissione cognoscere de desertione,Rot.decis.24.alias 153.auditor datus.& d.decis. 59. de appell. in nou.nam negotium desertionis stat accessoriè ad negotium appellationis,seu est pars appellationis & ideo si opponatur de desertione potest & debet de ea tanquam de præiudiciali ante omnia cognoscere Rot. dicta decis.24.& Franch.d.cap.sæpe.sub num. 24. vers. sed quæritur primo. & quòd desertio appellationis sit dependens & incidens appellationis, retuli & sequutus sum infra nu. 176. in fine, & cognoscendo de ea ad effectum pronuntiandi se iudicem vel non, procedet per audiẽtiam,Rot.d.decis.59.ibi præterea causa desertionis.& , quòd non requiratur citatio,tenet Franch.vbi supra.

Ratio potest esse,quia desertio appellationis est post finitum annum; & circa finem anni appellatus citatur ab ipso iure, vt dixi sub num. seq. vers. ego in controuersia. merito potest citari per audientiam.

DECLARA. I. restringendo eandẽ conclusionem,vt si iudex seu pars appellata detulerit, seu approbauerit appellationem, & vlterius iudex statuerit appellanti terminum ad prosequendam appellationem, talis terminus habebit vim peremptorij ad totam causam adeo,quòd absque alia citatione poterit procedi contra absentem ad instantiam alterius partis,Franch.in d.cap.44.sæpe not. 7.num.13.de appell.

DECLARA II. vt si iudex detulerit appellationi,& appellatus,recepta appellatione, petijerit, quòd appellans veniat ad Curiam cum omnibus actis & monumentis; vt sic,si appellatus, aut iudex velit, omisso articulo appellationis, procedi in negotio principali,possit procedi,appellante vlterius non citato, teneatur appellans isto casu ve-

nire per se,aut per procuratorem instructum cum omnibus actis,alias poterit,ipso appellante vlterius non citato, procedi etiam in negotio principali, & ita, allegando pro, & contra,confuse videtur residere Franch.in d. cap.44. sæpe. in quinta conclusione. sub num.19. de appell.& in quibus terminis loquatur Rota, quam ipse varie citat, vide num. seq. vbi eam retuli in terminis suis: & cum hac declaratione residet rursus idem Franch. d.cap.sæpè. num.23. vers.in gl.in verbo peremptoriè.

57 DECLARA III. eandem conclusionem, vt si appellatus prosequatur appellationem in vltimo mense anni, & appellans sit absens non sit necessaria citatio personalis contra appellantem, manentem in partibus, sed satis erit, quòd citetur in Curia in locis publicis, & idem est, quando appellans prosequeretur appellationem circa finem anni,absente appellato: secus si prosequeretur ante finem anni, quia isto casu requiritur, quòd specialiter citetur in partibus,nec sufficit citatio generalis in Curia, Franch. in cap.70. interposita.§. sanè.in fine,num.4. vers. vltimo vide. de appell. & cum hac declaratione in prima parte videtur concordare Compilator post decis. 32. alias 104. ex præmissis. de appell. in nou. dicens quòd si iudex detulerit appellationi, & appellatus petierit, quòd appellans veniret ad Curiam cum omnibus actis, & monumentis, & appellans non venerit, poterit circa finem anni procedi per audientiam in negotio principali, & ita ipse credit, sub dubio tamen.

Contrarium in eadem prima parte declarationis; quòd enim sit opus noua citatione, tenebat maior pars Dominorum de Rota, vt refert Cōpilator supra citatus, qui declarat,hoc esse verum, quando appellatus nihil fecisset, nec petijsset quòd appellans veniret cum actis ad Curiam.

Quid dicendum? Vt latam habeamus resolutionem considero tres casus principales.

Primus casus est, quando vna pars citat alteram personaliter: & isto casu concludo indistinctè, quòd deinceps poterit ad reliquos actus quoscunque procedi per audientiam contra eum, qui non venerit ad Curiam, vel in ea non constituerit procuratorem, qui suscipiat onus mandati, & possit citari, & ita seruatur per ea, quæ,loquendo generaliter, retuli, & sequutus sum supra lib.1. cap.88. num.10.& 14. & cap.27. sub num.1. & cap.34. sub num.2.

Secundus casus est,quando à sententia lata in partibus fuit legitime interposita appellatio ad Curiam,partibus,vel procuratoribus præsentibus, & sic causa est legitimè deuoluta ad Curiam, licet amplius non fiat intimatio, quia certus amplius certiorari non debet: & isto casu Rota, de qua Caputaq.decis.100. causa est. par.1. tenuit,quòd contra absentem non comparentem potest procedi per cōtradictas. & loquendo de sñia lata per audientiã contradictarum in causa beneficiali cōtra appellatũ,cui appellatio sit personaliter intimata iuxta clem.3. causam. de elect. sentit aperte Rot. decis. 22. alias 137.appellatus.de appell.in nou.

Tertius casus est, qñ pars non est citata personaliter,neq; appellatio est,ea præsente, interposita,neq; est ei personaliter intimata; & isto casu licet videatur dicẽdũ, ꝙ citatio, quę fieret per contradictas,sit nulla,nisi fuerit prius citata personaliter, vt retuli,& sequutus sum q. seq.sub num.16.

Tamen ego distinguerem duo membra. Aut enim appellatur à diffinitiua; & tunc procedit distinctio, quam ex Franch. retuli in declaratione, videlicet, quòd citatio requiratur si procedatur ante finem anni, sed si procedatur circa finem anni sufficiet citatio per audientiam, quamuis non præcesserit citatio personalis: & ratio est, quia cum appellatus, & appellans sint certi de appellatione, citantur ab ipso iure prope finem anni. Aut appellatur ab interlocutoria; & tunc si procedatur ad expeditionem appellationis ab interlocutoria, dico idem, quod dixi de appellatione à difinitiua: Si verò, omisso articulo appellationis, vel lata sententia bene esse appellatum, procederetur ad negotium principale, constituo regulam, quòd esset opus noua citatione, & ita procedit, quod volebat maior pars Dominorum de Rota post decis. 32.alias 104. ex præmissis.de appell.in nou. & ita ex Io. Andr. refert, & sequi videtur Franch. in d. cap. 44. sæpe. sub num.23. & ex Rot. & Imo. confuse refert ibidem sub num.19. in 5.conclus. vers.sed aduerte.Fallit tamẽ forsan hæc regula,quãdo iudex detulisset appellationi, & appellatus petijsset, quòd appellans accederet ad Curiam cum omnibus actis, & monumentis; quia posset procedi, appellante non citato, secundum Franch. quem citaui sub num. præced. de-

clar.

clar. prima, & secūda, sed ego intelligo quòd possit procedi, eo non citato personaliter, neq. domi in partibus, sed quòd debeat citari per audientiam.

In foro Capitolino an & quando Capitaneus appellationum debeat significare, & inhibere, parte citata in causa appellationis, vide supra num. 34. in fine, vers. in curia.

¶ SEXTUM dubium. Quot, & qui sint termini substantiales, quibus vtimur ad expediēdam causam appellationis in Curia.

58 Respondeo distinguendo duos casus appellationis.

Primus casus est, quando est appellatum ab aliqua interlocutoria, seu grauamine; & isto casu de stylo Palatij processus habet sequentes dilationes, & terminos substātiales.

Singuli ad p.d. { Ad dicendum contra commissionem
Ad dicendum contra appellationem
Ad impugnandum, & iustificandum.

Quibus terminis, seu dilationibus elapsis, iudex ad quē potest pronuntiare super causa grauaminis: Quòd si appellās, iustificato grauamine, velit procedere super negotio principali, noua erit opus obseruatione terminorum infrascriptorum; vide ad hæc Vestr. in prax. lib. 5. cap. 6.

59 Secundus casus est, quando fuit appellatum à difinitiua: & isto casu sunt seruandi ijdem termini, qui seruantur in prima instantia, exceptis illis duobus (ad libellandum) & (ad contestandam litem) & qui termini sint seruandi in prima instantia dixi lib. præced. cap. 3. q. 13. num. 237. & seqq. & num. 276. & exceptis numeris dierum, quia in secunda instantia seruantur breuiores, quàm in prima: & in tertia breuiores, quàm in secunda, vt ex Rot. Vestr. & Formul. retuli, & sequutus sum d. cap. 3. num. 278. vbi videas. Et breuitatis causa seruat stylus, vt omnes termini ponantur vnica citatione.

Deduco primo ex his, quòd licet Domini de Rota decis. 4. alias 20. anno domini. de appell. in nou. ordinauerint, quòd in causa appellationis à difinitiua, commissa Auditori seruentur ijdem termini, qui seruantur de stylo in prima instantia in Curia, nisi cōstaret, quòd essent seruati in prima instantia, quia cum in tribunali Auditoris Cameræ, & multò minus coram iudicibus de partibus raro, vel nunquam seruentur termini Palatij; facile propter defectum ordinis iudiciarij tam prima, quàm secunda sua poterat impugnari, & impediri executio, & ita ordinarunt de æquitate, non de rigore iuris.

Tamen, vt dixi hic supra, non seruantur omnes illi, qui seruantur in prima instantia, neque seruantur eædem dilationes terminorum.

Deduco secundo, quòd sicut Auditor Cameræ valide procedit in obligatione camerali, nullis seruatis terminis, ita etiā Auditor Rotæ in causa appellationis potest procedere etiam non seruatis terminis, maxime si cōmissio dicit de Auditore Cameræ, Rot. diuers. decis. 946. redonen. lib. 3. par. 3. fol. 232.

Confirmatur hæc deductio, quia qualis naturæ est causa principalis, talis est causa appellationis, vt retuli, & sequutus sum supra sub num. 17.

Aduerte primo, quòd terminus ad dicendum contra commissionem seruatur solum in causis commissarijs, secus in causis, quæ cognoscerentur coram ordinario appellationum, quia cognosceret sine commissione.

Aduerte secundo, quòd in foro Capitolino non seruantur aliqui termini, quia, introducta causa appellationis coram iudice ad quem, per solam transportationem actorum factorum in prima instantia, & illorum repetitionem causa appellationis censetur instructa, lib. 1. stat. cap. 182. de prosecutione causæ appellationis. & cap. 167. de officio eiusdem capitanei appellationum; vers. si verò facta fuerit. vbi disponitur, quòd transportatis actis, & auditis partibus, Capitaneus debet pronuntiare bene, vel male iudicatum.

¶ SEPTIMUM dubium. Quomodo appellans debeat iustificare causam appellationis coram iudice ad quem.

60 Respondeo, distinguendo triplicem effectum iustificationis appellationis.

Primus effectus est, quando appellans intendit consequi admissionem suæ appellationis, & consequenter reddere eam aptam ad deuoluendum.

Secundus effectus est, quando appellans intendit consequi deuolutionem causæ appellationis, & totius negotij eo, quia iudex à quo grauauerit eum, reijciendo, seu aliter non admittendo eius exceptionem.

Tertius effectus est, quando intendit consequi reuocationem sententiæ, quam tulit iudex à quo, & reportare victoriam decisiuam causæ appellationis.

CAPIO primum effectum: & concludo,

do, quòd appellans tenetur solum probare, se appellasse infra legitima tempora: nam vel appellat à diffinitiua, & sufficit appellare etiam sine expressione causæ, quia non requiritur expressio causæ, testibus Specul. Archid. Abb. & Franch. quos retuli, & sequutus sum supra q. 4. art. 4. num. 25. vel appellat ab interlocutoria, & sufficit, quòd appellet, inserta rationabili causa appellationis, vt retuli, & sequutus sum d. art. 4. num. 30.

61 CAPIO secundum effectum: quando appellans intendit consequi deuolutionem totius negotij &c. & distinguo duos casus.

CASVS primus est, quando quis opponit aliquam exceptionem, & quia iudex eam reijcit, ipse appellat: & isto casu attingendo materiam famosi, & multum allegabilis capituli 70. interposita.de appell.concludo, quòd appellans tenetur probare veritatem exceptionis, quam iudex à quo non admisit, alias,si eam non probet, non potest dici, quòd ex sola non admissione exceptionis fuerit grauatus,d. cap.interposita. de appell. vbi habetur, quòd non sufficit appellāti probare,quòd prouocauerit ex legitima causa, si eam non doceat esse veram, quod ibidem notant Ant. de Butr. num. 1. & sub num.5. & sub num.10. Abb. nu.1. Franch. num.1. vers. tene menti primo. & vers.tene menti aliam. & Dec. num.1. & consequenter non deuoluitur negotium ad iudicem appellationis, nisi probetur veritas exceptionis,Card.Alex. in eod. cap. interposita. not.1. num.1.

62 AMPLIA hanc conclusionem,vt procedat etiam si appareat, appellationem fuisse ex probabili,seu legitima causa interpositam,vt puta,quia reus opposuerit exceptionem legitimam, & nihilominus iudex eam reiecit, & reus appellat à reiectione; adhuc enim reus tenetur coram iudice appellationis probare,illam exceptionem esse veram,d. cap. interposita. de appell. & Canonistæ in eo,& citati num. praced. licet enim reiectio exceptionis sui prima facie legitimæ sit iusta causa appellandi, tamen ex illa sola reiectione non probatur grauamen iustificatiuum appellationis, nisi aliter doceatur de veritate ipsius exceptionis, Ant. de Butr. d. cap. interposita. sub num. 10. col. 3. vers. oppono quod solo exceptionis obiectu. & Franch. sub num. 1. vers. tertio tene menti. & communiter cæteri Canonistæ: posset enim reus opponere exceptionem in se legitimam, sed tamen fictam, & non existentem in casu suo, & sic esset oppositio malitiosa, & calumniosa, & iudex à quo, reijciendo eam, non solum non grauat sed prudenter facit, cum suspicatus sit, eam malitiosè fuisse oppositam, & in dubio præsumendum est pro iudice, Ant. de Butr. in d.cap. interposita. sub num.10. & Abb. not.1. num.2.

63 LIMITA I. eandem conclusionem, vt non procedat in casibus, in quibus de veritate exceptionis oppositæ per se patet absque alia probatione facienda, quia in his casibus appellatio dicitur iustificata ex sola reiectione appellationis, vt patet in seqq. exemplificationibus.

64 EXEMPLIFICA I. quando iudex denegat inducias deliberatorias, & pars appellat à denegatione, quia tunc appellatio dicitur iustificata sine alia probatione,Ant. de Butr. in cap. 70. interposita. sub num.9. opp.3. & Franch. sub num.1. limit. 2. de appell.

65 EXEMPLIFICA II. quando iudex denegat copiam actorum,vel instrumētorum communium, seu sententiæ, Ant. de Butr. & Franch. vbi supra, & Dec. ibidem sub nu.2. ibi. secundo ista prima regula.

66 EXTENDE hanc limitationem, vt procedat etiam si de veritate exceptionis constet solum præsumptiuè, Frāch.in d.cap. interposita. sub num.2. limit.3. & Dec. sub num. 2. ibi. secundo ista prima regula. & Card. Alex. sub num.3.fallen.4. apud quos inuenies casus huius extensionis.

67 LIMITA II. vt non procedat in exceptione recusationis, quia quando recusatur iudex, opposita legitima causa recusationis, si,ea non obstante,iudex procedat in causa principali, appellatio ex hoc censetur iustificata, licet appellans non probet causas recusationis coram iudice appellationis, Franch. in cap.70. interposita. num.2. vers. in gl.2.& Card. Alex. sub nu.3. fallen.2.de appell. & ita teneas quicquid in contrarium motiuauerit ibidem Dec. num.2. cuius motiuum non placet.

68 CASVS secundus est, quando quis opponit non solum exceptionem, sed offert, se incontinenti illam probaturum, & postea propter exceptionem, & oblatam illius probationem non admissam appellat: & isto casu concludo, quòd statim & ipso facto censetur

fetur iustificata appellatio, ita quòd sufficiet coram iudice appellationis, probare, fuisse propositam legitimam exceptionem, & oblatam probationem, & iudicem noluisse admittere, d. cap. 70. interposita. in fine principij, & ibi Abb. not. vlt. num. 3. & Franch. sub num. 1. col. 1. vers. quarto & vltimo. & cōiter * cæteri Canonistæ, de appel. & Lācell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de atten. & innou. appell. pend. limit. 1. princip. num. 40. & 41. tom. 5. fol. 359. nam isto casu appellatio iustificatur nō solum si probetur actualiter veritas exceptionis, sed etiam si probetur solum, quòd probatio fuit oblata, & non admissa, Lancell. d. limit. 1. num. 38. & 39. & hæc est bona cautela, vt appellans non teneatur coram iudice ad quem probare exceptionem, quā reiecit iudex à quo, Franch. vbi supra.

Ratio huius conclusionis est, quia iudex à quo, non admittendo probationem legitimæ exceptionis incontinenti oblatam, non potest excusari, quòd non grauauerit, quia præsumpta malitia contra excipientem purgatur ex oblata probatione incontinenti: vnde iudex, reijciendo oblatam probationē, ipso facto ostendit iniquitatem suam contra excipientem, & ideo non est necesse probare veritatem exceptionis, quia siue exceptio sit vera, siue sit falsa, iudex grauamen intulit, vt scribunt Abb. in d. cap. interposita. sub num. 4. & Franch. sub num. 1. vers. quarto & vltimo. ibi. verum quando excipiens obtulit. col. 2. de appell.

69 AMPLIA hanc conclusionem, vt habeat locum non solum in exceptionibus dilatorijs, sed etiam in peremptorijs, quia si opponatur exceptio peremptoria, & offeratur illius probatio incontinenti, & non admittatur, & ideo appelletur, dicetur iustificata appellatio, Ant. de Butr. in d. cap. interposita. sub num. 10. ibi. secundo quod exceptio. & Franch. num. 4. vers. in gl. in verbo si offerens. de appell.

70 DECLARA notabiliter conclusionē huius secundi casus, & limitationes præcedentis primi casus, vt iustificatio appellationis sic facta, ex eo solo, quòd iudex à quo noluit admittere probationem legitimæ exceptionis incontinenti oblatam, operetur solum deuolutionem negotij ad iudicem appellationis, & reuocationem attentatorum, sed non absolutionem, quia ad consequendam absolutionem debet appellans probare veritatem exceptionis, vt scribunt Ant. de Butr. in cap. 70. interposita. num. 7. versus finem. vers. gl. signat. col. 3. & sub num. 10. col. 4. fallen. 3. & Franch. sub num. 4. col. 4. limit. 7. de appell. & Felin. in cap. 1. sub num. 2. versus finem, ibi. sed quando appellatur à iudice. eod. tit. de appell. & hoc est, quod sentit Abb. in d. cap. interposita. sub num. 6. ibi. vnum tamen tene menti. dicens, quòd oblatio probationis iustificat appellationem quoad deuolutionem causæ duntaxat, non autem vt exceptio habeatur pro probata in præiudicium partis aduersæ, quia iniquitas iudicis non debet nocere parti. & latius ibidem sed intricate Dec. num. 10. & de communi * opin. testantur Abb. vbi supra, & Card. Alex. ibidem sub num. 4. fallen. 8. & quòd appellatio in casu huius declarationis operetur deuolutionem, & reuocationem attentatorum, refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 1. princip. num. 38. 39. & 44. tom. 5. fol. 359.

Ratio quare appellatio in casu huius declarationis operetur etiam reuocationem attentatorum est, quia per iustificationem appellationis iurisdictio iudicis, à cuius interlocutoria est appellatum, dicitur suspēsa: vnde stante suspensione oriuntur attentata, Lancell. d. limit. 1. princip. num. 36. & 37. fol. 359.

71 INFERO comprobando hanc declarationem, quòd si reus opponat exceptionem peremptoriam, & offerat illius probationem debito tempore, & iudex non admittat, sed imò statim proferat sententiam diffinitiuam contra reum, & reus appellet à diffinitiua, illa oblatio probationis non iustificat appellationem, quia, appellando à diffinitiua, intendit consequi finalem effectum, & victoriam ipsius exceptionis, ideo oportet, quòd illa probetur: secus tamen esset si primo appellaret à grauamine, & secundo à diffinitiua, tunc enim, si prosequitur causam appellationis ab interlocutoria, diceretur iustificata appellatio, & ipsa sententia diffinitiua veniret reuocanda per viā attentati, Franch. in d. cap. interposita. sub num. 4. limit. 8. colum. 4. in fine, & Card. Alex. sub num. 4. fallen. 9. de appell. & vide pro hac illatione restrictionem quintam infra num. 81.

72 RESTRINGE I. eandem conclusionem huius secundi casus, vt non procedat, quando oblatio probationis incontinenti

nenti faciendæ est inutiliter facta, quia tunc appellatio à reiecta exceptione non dicitur iustificata; sed debet probari veritas ipsius exceptionis, vt patet in seqq. exemplificationibus.

Ratio huius restrictionis est euidens, quia paria sunt nullatenus esse, & esse inutiliter: sed quãdo nullatenus offertur probatio, tũc appellatio non dicitur iustificata, Ergo neq; dicitur iustificata quãdo inutiliter offertur.

73 EXEMPLIFICA. I. hanc restrictionem in appellatione extraiudiciali, quia ex oblatione probationis non iustificatur, cum non sit, qui probationem possit recipere, quia in extraiudicialibus vel appellatur à parte, & pars non tenetur recipere probationes alterius partis, cum nõ sit iudex, Abb. in d. cap. interposita. num. 5. vers. sed quæro. Franch. sub nu. 4. limit. 5. col. 4. Card. Alex. sub num. 4. fallen. 6. col. 3. & Dec. num. 5. exempl. 1. & Felyn. in cap. 1. nu. 2. vers. dum dicit signanter. de appell. vel appellatur à iudice, & is similiter in extraiudicialibus non necessitatur recipere probationes, Ant. de Butr. in d. cap. interposita. sub num. 10. ibi. per hæc apparet quòd in appellationibus extraiudicialibus. & Card. Alex. d. fallen. 6.

74 INFERO ex hac exemplificatione, quòd coram mero executore non dicitur iustificata appellatio ex sola oblatione probationis, quia executor non tenetur recipere probationes, quando procedit, vt merus executor, Franch. in d. cap. interposita. sub num. 4. limit. 5. in fine, & Dec. num. 7. exẽpl. 2. de appell.

75 EXEMPLIFICA. II. quando appellatur in absentia iudicis, quia tunc non est qui recipiat oblatam probationem, & cõsequenter oblatio probationis non iustificat appellationem, Abb. d. cap. interposita. sub num. 5. fallen. 2. Franch. sub num. 4. limit. 6. col. 4. Card. Alex. fallen. 7. sub nu. 4. & Dec. num. 8. exempl. 3. de appell.

76 RESTRINGE II. in omni casu, quo iudex potest reseruare exceptiones oppositas ad merita causæ, quia tunc licet opponens exceptionem offerat incontinenti illius probationem, & à reiectione appellet, tamen ex hoc solo non dicitur iustificata appellatio, Franch. in d. cap. 70. interposita. sub nu. 4. limit. 2. & Card. Alex. sub nu. 4. fallen. 2. & 3. col. 3. de appell. qui ponunt exemplum, quando opponitur exceptio contra testem, quòd sit infamis, seu criminosus, & offertur probatio incontinenti, quia tunc si iudex non admittat, & propter hoc appelletur, debet probari in causa appellationis de veritate ipsius exceptionis, nec sufficeret tunc obtulisse probationem: & ratio est; quia iudex, si vult, non tenetur recipere à principio probationes contra personas testium, sed potest eas reseruare in tempus publicationis testium.

77 INFERO extendendo hanc restrictionem, quòd ex sola oblatione probationis incontinenti faciendæ non iustificatur appellatio, quoties exceptio probanda relinquitur arbitrio iudicis, an sit admittenda vel nõ admittenda, quia in iure non sit determinatũ: quare veritas ipsius exceptionis adhuc erit probanda in causa appellationis, Franch. in cap. 70. interposita. sub num. 4. limit. 4. & Car. Alex. sub nu. 4. fallen. 4. col. 3. de appell.

78 RESTRINGE III. vt non procedat, quando is, qui opposuit exceptionem & obtulit eius probationem incontinenti, appellauit non à non admissa oblata probationẽ, sed appellauit à non admissa exceptione, quia isto casu non dicitur ex sola oblatione probationis iustificata appellatio secundum vnum intellectum, quem ad cap. ex parte. refert Franch. in cap. 70. interposita. sub num. 4. limit. 9. de appell. quare, vt admonet Franch. loco citato, sis cautus, vt in appellatione exprimas causam grauaminis, scilicet exceptionem & oblatam probationem non admissam.

79 RESTRINGE IV. declarando, vt procedat quando oblatio probationis offertur incontinenti, sicut declarat Ant. de Butr. in d. cap. interposita. sub num. 10. col. 4. in fine. ibi. sed est dubium qualis exigatur probatio, de appell. & ibidem ex eo refert & sequitur Abb. sub num. 7. vers. vltimo scias, reprobata opinione Ioannis Andr. qui requirit realem oblationem probationis: quare non est necessaria oblatio realis, cum scripturis in sacco, & testibus ad latus, sed sufficit oblatio verbalis, vt scribit Ant. de Butr. vbi supra, & ideo, vt dicit Abb. sufficit quòd petat terminum breuissimum, & quòd debeat offerri incontinenti, scribit Card. Alex. ibidem sub num. 4. fallen. 11. vbi sequitur opinionem Abbatis. & quòd nõn sit necessaria oblatio realis cum sacco parato, sed sufficiat oblatio verbalis, reprobata opin. Ioannis Andr. adhærendo opinioni Antonij de Butr. refert, & sequitur ibidem Franch.

sub

sub num. 4. limit. 15.

Secus tamen est, quando simpliciter offerretur probatio, sed non incontinenti, quia ex eiusmodi oblatione non diceretur iustificata appellatio, Franch. in d. cap. interpofita. sub num. 4. limit. vlt. vers. vltimo limita.

80 SVBRESTRINGE hanc declarationem, dum dicimus requiri oblationem probationis faciendæ incontinenti, alias ex oblatione simplici non iustificari appellationem; vt hoc sit verum in casibus, in quibus non debet admitti exceptio requirens altiorem indaginem; secus autem si possit admitti exceptio requirens altiorem indaginem, quia isto casu sufficeret oblatio simplex probationis; vt, concordãdo opiniones, benè declarat Franch. loco supra proxime citato.

81 RESTRINGE V. vt non procedat quando grauamen, retractatum propter iustificatam appellationem, est statim recidiuũ in pristinum statum ex iniustitia, non probata veritate, quia tunc appellatio non debet iustificari ex oblata probatione, vt circuitus euitetur, Ant. de Butr. in cap. 70. interposita. sub num. 10. fallen. 6. Franch. sub num. 4. limit. 10. & apertius Card. Alex. sub num. 4. fallen. 12. de appell. sed hanc restrictionem melius explicat Gl. in cap. 7. ex parte A. in verbo. testes idoneos. in fine de testib. dicens, quòd licet appellans probet se causam probabilem allegasse, ac eam se probaturum obtulisse; non tamen, inquit, debet propter hoc sententia reuocari, nisi probet, testes fuisse tales, vt allegabat, quia si cassaretur eius sententia, & postea non probaret, testes fuisse tales, prout dicebat, & offerebat se probaturum, iterum condemnaretur, & sic rediret in pristinum statum, quare, inquit, non debet cassari sententia, nisi probet primo, quod ante sententiam probare tenebatur: sed certe video, quòd hæc restrictio est eadem cum declaratione & illatione, de quibus supra.

82 RESTRICTIONES seu limitationes, & fallentias alias videbis apud præcitatos Doctores, & præsertim Franch. in d. cap. interposita. num. 4. vsque ad finem, vers. in glos. in verbo. si offerens. & Card. Alex. num. 4. per totum de appell. qui collegerunt vsque ad sexdecim limitationes, quarum tamen aliquæ videntur conculcatè positæ.

83 CAPIO tertium effectum: quando appellans intendit consequi reuocationem sententiæ, & decisiuam, ac finalem victoriam causæ: & concludo, quòd tenetur tam in appellatione à diffinitiua, quàm in appellatione àb interlocutoria probare de veritate, & sic iustificare causam appellationis; quia non sufficit obtulisse probationem coram iudice à quo, testibus Ant. de Butr. Franch. Abb. & alijs, quos retuli & sequutus sum supra num. 70. vers. declara. alias si non probet iniustitiam sententiæ, lapsis fatalibus, sententia ex solo lapsu fatalium transit in rem iudicatam, vt retuli & sequutus sum infra q. 15. art. 8. num. 179. & 180. & q. 20. num. 8. vers. & in hac conclusione. nam licet initio ad introducendam causam appellationis præsumatur pro appellante, & sic pro appellatione contra sententiam, tamen in fine est fauendum sententiæ, & iudicandum pro sententia, vt retuli & sequutus sum infra q. 17. ampl. 14. num. 65. vers. minus. quare debet appellans vel ex ipsis actis factis in prima instantia, vel ex actis faciendis in secunda probasse iniustitiam sententiæ, & consequenter iustificasse appellationem.

¶ OCTAVVM dubium. Nunquid appellatio possit iustificari ex alia causa, quàm ex expressa in appellatione.

84 Resp. distinguendo duas species principales appellationis.

Prima species est appellatio à diffinitiua.

Secunda species est appellatio ab interlocutoria.

IN PRIMA specie concludo posse appellationẽ iustificari etiam ex alia causa, quàm ex expressa, sicq; tàm ex noua causa, quam ex nouis probationibus, Franch. in cap. 38. cum in ecclesia. num. 6. de appell. & quòd appellans à diffinitiua possit in causa appellationis prosequi aliam causam, quàm expressã in appellatione, scribit Guid. Pap. tract. de appell. q. 117. sub num. 78. & 79. tom. 5. fol. 60. & quòd si in libello appellationis sit expressa vna tantum causa, & postea probetur de alia causa, hoc sufficiat in libello appellationis à diffinitiua, scribit Franch. in cap. 58. per tuas. sub num. 5. ibi, sed dubitatur. de appell. & quòd appellatio à diffinitiua possit iustificari ex nouis causis, & nouis probationibus, quia dicit appellans, non probatum probabo, & non producta producam, scribit Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 159. in 3. differentia fol. 481. & adde, quæ scripsi sup. nu. 22. & infra nu. 102.

Ratio potest esse, quia expressio causæ in appel-

appellatione à diffinitiua non est necessaria, testibus Spec. Arch. Abb. & alijs, quos retuli, & sequutus sum supra quæst. 4. sub num. 25. ergo licet fuerit expressa, tamen nō arctabit.

85 EXTENDE hanc conclusionem, vt habeat locum etiam in appellatione ab interlocutoria, habente vim diffinitiuæ, quia potest iustificari etiam ex alijs causis, quàm ex expressis in ea, cum reguletur secundum naturam diffinitiuæ, ideoque in ea non esse aliquo modo necessariam causæ expressionem retuli, & sequutus sum supra q. 4. art. 4. nu. 28.

DECLARA & intellige istam conclusionem, & eius extensionem iuxta ea, quæ scripsi supra art. 3. num. 29. vers. declara.

86 RESTRINGE eandem conclusionem, vt non procedat in sententia definitiua, lata in causa possessionis momentaneæ, quia appellans non potest prosequi aliam causam, quàm expressam in appellatione, Contar. in l. vnica. quæst. 2. sub num. 1. vers. contrarium. & num. 2. & seqq. C. si de momen. poss.

Ratio est, quia licet sententia, lata super momentanea possessione, dicatur diffinitiua, vt retuli & sequutus sum infra quæst. 17. limit. 6. princip. memb. 3. num. 5. tamen habet naturam interlocutoriæ in hoc, quòd in ea admittitur appellatio, si in ea sit inserta iusta causa, vt retuli & sequutus sum ead. limit. 6. memb. 3. num. 6.

INFERO ex hac restrictione, eiusque ratione, posse tentari, quòd de iure ciuili appellatio, interposita sine expressione iustæ causæ à sententia, lata super possessione momentanea, sit nulla per ea, quæ dixi supra q. 4. num. 30. vbi dixi, appellationem ab interlocutoria sine expressione causę esse nullam; sed appellatio super momentanea possessione habet naturam interlocutoriæ, vt dixi hic. ergo.

Contra tamen istam limitationem dubito ex eo, quòd sententia lata contra notorium, puta contra confessum, est diffinitiua, & ab ea non admittitur appellatio, nisi sit in ea expressa rationabilis causa, & tamen appellatio in se est valida, quamuis causa non sit expressa, vide infra q. 17. limit. 4. num. 55.

87 IN SECVNDA specie, videlicet in appellatione ab interlocutoria mera, concludo debere iustificari ex causa nominatim in ea expressa, quare appellans non potest prosequi alias causas, quàm expressas in appellatione, text. est in clem. appellanti. de appell. & scribunt Bar. in l. 4. eius qui. not. 3. num. 3. ff. de appell. recip. vel non, Franch. in cap. 18. consuluit. il 2. num. 1. & 2. & in cap. 58. per tuas. sub num. 5. ibi. sed dubitatur. & in cap. 62. cum causam. in fine, & in cap. 59. vt debitus. q. 13. num. 24. vbi latè Card. Alex. num. 40. vers. qualis autem. & num. 41. vers. stat ergo. iuncto vers. cum ergo. num. 35. in fine de appell. Guid. Pap. tract. de appell. q. 117. num. 78. in fine, tom. 5. fol. 60. Rebuff. tract. de appell. art. vlt. glos. vna. num. 2. tom. 3. fol. 534. & quòd appellatio ab interlocutoria non possit iustificari, nisi ex eisdem causis antiquis, & in appellatione expressis, & nihil de nouo produci possit, scribit Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 159. in tertia differentia fol. 481.

88 AMPLIA I. hanc conclusionem, vt sit vera etiam de iure ciuili, Franch. in cap. 59. vt debitus. q. 13. sub num. 24. de appell.

AMPLIA II. vt quamuis appellans ab interlocutoria, vno, vel duobus grauaminibus in appellatione expressis, addat clausulā generalem (& ab omnibus alijs grauaminibus, quæ possunt colligi ex actis, seu processu causæ) tamen adhuc non poterit prosequi, nisi causas grauaminis, in appellatione nominatim expressas, & dicta clausula generalis nihil operatur, Franch. in cap. 1. nu. 6. versus finem de appell. in 6. & ita fuit decisum per omnes Dominos de Rota dec. 2. alias 7. si appelletur. sub nu. 1. de appell. in nou. & ratio est, quia requiritur expressio causæ nominatim in specie, & expressio generalis per relationem ad acta non sufficit, testibus Franch. Maran. & alijs, quos retuli, & sequutus sum supra q. 4. num. 31.

89 AMPLIA III. vt non solum debeat iustificari ex causa nominatim expressa in appellatione, vt dixi, sed debeat etiam iustificari ex eisdem actis: non enim potest iustificari ex causis non deductis coram iudice à quo, quia interlocutoria potest impugnari solum ex primis actis, Bar. in d. l. 4. eius qui, q. 4. num. 8. Franch. in d. cap. 59. vt debitus. q. 13. sub nu. 24. & Card. Alex. num. 51. vers. circa duodecimum. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 163. vers. secundam regulam. fol. 482. Henric. Bouer. sing. 1. num. 1. tit. de appell. lib. 1. fol. 203. col. 4. & facit

facit, quòd ex Crauet. retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 7. num. 167. vbi dixi, articulos non esse recipiendos in causa appellationis ab interlocutoria.

90 DECLARA hanc conclusionem, sic ampliatam, vt quamuis in appellatione ab interlocutoria sint expressæ plures causæ grauaminis, tamen non est necesse, quòd probentur omnes, sed satis erit probare, & iustificare vnam solam sufficientem causam ex expressis, etiam si appellans copulatiuè omnes expresserit, & sine clausula (non tamen se adstringens) adhuc enim satis erit, quòd probetur vna sufficiens ex expressis, Franch. in d. cap. 59. vt debitus. q. 16. num. 87. de appell. & in cap. 1. num. 8. in fine vers. & aduerte. de appell. in 6. & Lancell. tract. de atten. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 1. num. 43. tom. 5. fol. 359.

91 INFERO ex eadem ampliatione, quòd illa regula; non probatum probabo, & non deductum deducam, non habet locum in appellatione ab interlocutoria, Bar. in l. 7. ait prætor. num. 4. vers. item ex prædictis nota. ff. de min. vigintiquin. ann. & Franch. in d. cap. vt debitus. q. 13. num. 24. de appell.

Quare si procurator, producens mandatum insufficiens, fuerit à iudice repulsus, & ipse procurator appellet, & velit causam appellationis iustificare, producendo aliud mandatum sufficiens, quærit Bal. in l. 4. per hanc. num. 32. vers. quærit cyn. C. de temp. appell. an possit; & dicit, quòd forte sic de iure ciuili, sed quòd tamen tutius est, tenere contrarium per d. clem. appellanti. à me citatam supra num. 87. quia, inquit, iudex appellationis non debet esse protector culparum.

92 LIMITA I. eandem conclusionem, & illationem, vt non procedat, quando noua causa superueniret de nouo, quia tunc non potest imputari appellanti, quòd eam non deduxerit in appellatione, Card. Alex. in cap. 59. vt debitus. sub num. 51. fallen. 1. de appell. & Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 165. fol. 482. & maximè si illa causa superuenisset facto appellati, Card. Alex. vbi supra.

93 LIMITA II. quando interlocutoriæ executio continet damnum irreparabile, quia poterit appellatio iustificari etiam ex nouis causis, Card. Alex. d. num. 51. fallen. 2. & Maran. in d. verbo. & quandoque appellatur. limit. 6. num. 169.

94 LIMITA III. quando iudex à quo noluisset admittere probationes, quia tunc poterūt deduci in causa appellationis, Card. Alex. d. num. 51. fallen. 3. & Maran. in d. verbo. & quandoque appellatur. num. 166. limit. 3. fol. 482.

95 LIMITA IV. dum dicimus, appellationem ab interlocutoria posse iustificari solum ex causa expressa, quia poterit tamen iustificari ex nouis, & diuersis probationibus, dummodo illæ probationes concludant ad probationem causæ expressæ in appellatione, Franch. in cap. 38. cum in ecclesia. num. 5. de appell. & Maran. suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 164. vers. secundam regulam. fol. 482.

96 LIMITA V. in appellatione ab interlocutoria, lata contra absentem, quia potest iustificari ex nouiter deducendis, Card. Alex. in cap. 59. vt debitus. sub num. 51. fallen. 4. de appell. & Maran. vbi supra num. 168. limit. 5.

97 LIMITA VI. quando appellatum esset ab interlocutoria, & iudex à quo, non obstante appellatione, processisset ad sententiam diffinitiuam; quia isto casu appellatiō interposita ab interlocutoria suscipit naturam appellationis à diffinitiua, Card. Alex. sub d. num. 51. fallen. 5. adde quæ scripsi supra sub num. 45. in prima, & secunda extensione, & sub num. 55. vers. infero.

98 LIMITA VII. quando esset appellatū à diffinitiua, & cū ea fuisset simul lata interlocutoria, vel paulò prius, ita quòd non transeat in rem iudicatam ante appellationem à diffinitiua, quia isto casu illa interlocutoria non præiudicat, & in appellatione à diffinitiua includetur reuisio interlocutoriæ, & admittentur nouæ allegationes, & nouæ probationes, Felin. in cap. 15. quoad consultationem. concl. 13. num. 33. de sent. & re iud. & quòd in appellationis causa à diffinitiua possit ex nouis causis, & probationibus reparari grauamen illatū per præcedentem interlocūtoriam, scribit Maran. d. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 167. limit. 4. fol. 482.

Adde pro pleniori intelligentia huius limitationis ea, quæ scripsi supra sub num. 45. in prima, & secunda extentione, & num. 55.

99 LIMITA VIII. in interlocutoria, habente vim diffinitiuæ, quia potest iustificari ex nouis actis, Maran. vbi supra limit. 7. num. 170. fol. 483.

100 LIMITA IX. in allegationibus iuris, quia possunt deduci in causa appellationis ab interlocutoria, quamuis non fuerint deductæ ante interlocutoriam, Card. Alex. d. cap. vt debitus. num. 51. fallen. 6. de appell.

De his limitationibus multa scribit Breder. tract. de appell. par. 2. tit. 20. col. 463. & seqq. vsque ad col. 466. inclusiuè.

¶ NONVM dubium. An possint examinari testes in causa appellationis.

101 Respondeo distinguendo duos casus.

PRIMVS casus est, quando appellatur ab interlocutoria: & isto casu an, & quando possint admitti probationes dixi supra num. 87. & seqq.

102 SECVNDVS casus est, quando appellatur à diffinitiua: & isto casu concludo, quòd testes possunt examinari in causa appellationis, & moueor, quia appellatio à diffinitiua potest iustificari etiam ex nouis causis, vt retuli, & sequutus sum supra num. 84. quia in causa appellationis dicimus, nõ probatum probabo, Anch. in clem. vnica, not. 4. num. 6. de caus. poss. & propriet. Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 6. cap. 15. sub num. 1. vers. prima erit. Franch. quem retuli, & sequutus sum supra q. 3. sub nu. 1. vers. fuit etiam. & Maran. quem retuli, & sequutus sum sub d. num. 84. in fine, & hæc est cõ-
* clusio indubitata *, quã multipliciter exemplificat Felin. in cap. 10. cum ioannes. num. 17. de fid. instrum.

103 AMPLIA declarando hanc conclusionem, vt procedat quando in principali causa non fuit facta publicatio, vel, si fuit facta, probatur, quòd pars non fuit percunctata attestationes, quia tunc indifferenter admittuntur testes, Mar. Socc. in cap. 17. fraternitatis. art. 10. princip. memb. 1. sub num. 111. de testib. inter tract. diuers. tom. 4. fol. 197. & hanc ampliationem seruat Curia, quia eius stylus est, vt testes in causa principali non publicentur, Socc. vbi supra, & Vestr. in prax. lib. 7. cap. 1. num. 4. vers. quòd si probatio. fol. 179. dicens, quòd si probatio consisteret in testibus, & depositiones testium retineantur sub secreta custodia, cauti causarum patroni in Rom. Curia non solent petere vt publicentur, nisi in tertia instantia, & tunc quoque nisi cum ipsa tertia sententia immineret, & hoc vt facultas non probata probandi conseruetur vsque ad finem; quod & nos aduertimus lib. præced. cap. 12. num. 4.

104 SVBAMPLIA comprobando fortius ampliationem, vt procedat etiam si testes venirent examinandi super omnino eisdem, vel de directo contrarijs, quia adhuc, remota scientia testificatorum, possent examinari, vt disputando concludit Mar. Soc. d. art. 10. memb. 1. num. 108. & seqq. vsque ad num. 112.

Confirmatur primo hæc subampliatio ex text. in clemen. 2. de testib. à contrario sensu: nam prohibetur examen testium super articulis de directo contrarijs post publicatas attestationes, & ita loquuntur Doctores in d. cap. fraternitatis. de testib. ergo ante processus publicationem examen est permissum.

Confirmatur secundo hæc subampliatio ex his, quæ scripsi lib. præced. cap. 7. q. 35. num. 779. & seqq. in quibus firmaui, quòd reus, visa etiam copia articulorum actoris, potest dare articulos de directo contrarios.

Confirmatur tertio, quia; si testes non sint examinandi super eisdem, vel de directo contrarijs, sed super dependentibus; possunt examinari etiam post didicita testificata, vt dixi num. seq. ergo, vt ignorantia testificatorũ aliquid operetur, debemus dicere, quòd, non didicitis testificatis, possunt examinari etiam super eisdem, & de directo contrarijs.

AMPLIA II. vt possint examinari etiam si in prima instantia fuerit facta conclusio in causa: & moueor, quia & si conclusio in causa sit renuntiatio omnibus probationibus, vt ex pluribus retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. vlt. num. 16. tamen conclusio facta in causa principali non extenditur ad causam appellationis, testibus Abb. Io. de Grass. & Bal. Perus. quos retuli, & sequutus sum d. cap. 12. num. 3. Anch. in clem. vnica, not. 4. num. 6. de caus. poss. & propr. & Rol. à Vall. cons. 94. præsupposita. num. 13. lib. 1.

105 AMPLIA III. vt super articulis nouis dependentibus, seu inclusis in articulis antiquis, possint examinari etiam post publicationem, & didicita testificata, vt declarat Mar. Socc. in d. cap. fraternitatis. art. 7. princip. num. 65. versus finem, vers. secundo casu.

& num.

& num. 66. & seqq. de testib. inter tract. diuers. tom. 4. fol. 194. vbi ponit multa exempla, in quibus testes etiam post didicita testificata possunt examinari super articulis nouis, qui comprehenduntur sub antiquis de necessitate facti; vide eum.

AMPLIA IV. vt ne dum appellans, sed etiam appellatus possit examinare testes, quia regula, non deductum deducam, & nō probatum probabo, habet æquè locum in vtroque, Felin. in cap. 10. cum ioannes. num. 18. de fid. instr. & hæc ampliatio nullam habet difficultatem.

106 LIMITA I. tandem conclusionem, vt non procedat post publicatas attestationes, quia tunc non possunt examinari testes super eisdem capitulis, vel de directo contrarijs, d. cap. fraternitatis. & ibi Gl. & cæteri Canonistæ, de testib. Afflict. decis. 216. quotidie. num. 1. late Gabr. in conclus. lib. 1. tit. de testib. conclu. 21. num. 1. & seqq. in nostris terminis, num. 12. ampl. 7.

Sed quia hæc limitatio requirit longum sermonem, cum habeat multas extensiones, seu ampliationes, de quibus Gabr. in d. conclus. 21. num. 1. & seqq. & multas recipit sublimitationes, de quibus Mar. Socc. d. cap. fraternitatis. art. 11. princip. num. 133. & seqq. fol. 198. & seq. vbi congessit quinquaginta quatuor casus, & Gabr. d. concl. 21. à num. 18. per totam vsque ad num. 149. vbi cumulauit septuaginta, & vnam sublimitationes; ideo sufficiat hic dixisse necessaria, cum sperem, Deo adiuuante, totam materiā prosequi cap. seq. vbi reassumam quę in ista materia scripsi lib. præced. cap. 3. num. 127. & 128. & cap. 8. num. 220. & seqq. & discutiam de intellectu statutorū Vrbis lib. 1. cap. 183. vbi permittitur posse in causis appellationum induci testes de nouo repertos, & examinari tam super articulis datis in prima instantia, quàm super alijs de nouo dandis.

107 DECLARA solum hic hanc limitationem, vt sola publicatio testium non impediat productionem aliorum testium, nisi sint etiam didicita testificata, vide lib. præced. d. cap. 8. num. 223.

108 SVBDECLARA I. vt testificata dicantur didicita, quando in prima instantia fuit facta publicatio testium, & decreta copia, etiam si non constaret de datione copiæ, & pars iuraret, se illam non habuisse, vt retuli, & sequutus sum d. cap. 8. num. 224. & latius prosequar cap. seq.

109 SVBDECLARA II. vt secus si esset facta publicatio testium, & decreta copia, & tamen constaret, quòd pars non didicerit testificata, admitteretur ad producendum alios testes, vt retuli, & sequutus sum d. cap. 8. num. 225. & latius cap. seq. num.

110 SVBDECLARA III. vt non dicantur didicita, quando perfunctoriè tantum quis attestationes legisset, vt retuli, & sequutus sum d. cap. 8. num. 226. & latius cap. seq. num.

111 SVBDECLARA IV. vt publicatio non sit necessaria, quia sufficit sola scientia testificatorum, etiam non facta publicatione, Mar. Socc. d. cap. fraternitatis. num. 46. vers. circa secundum. de testib. tom. 4. fol. 193. dicens, quòd sola scientia testificatorum excludit quem à potestate producendorum testium, & Gabr. in conclus. lib. 1. tit. de testib. concl. 21. num. 32. declar. 2. dicens, quòd in omni casu, in quo quis præsumitur didicisse testificata, impeditur facultas producendi testes.

LIMITA II. vt non procedat super capitulis omnino nouis, quia super eis non possunt examinari, siue testes sint publicati, siue non, & siue testificata sint didicita, siue non, quia tales articuli, seu capitula vti impertinentia sunt omnino reijcienda secundū ea, quæ scribit Mar. Socc. in d. cap. fraternitatis. art. 5. princip. num. 63. de testib. inter tract. diuers. tom. 4. fol. 194. & quòd iudex appellationis non debeat admittere impertinentia ad causam, neque nouum capitulum, scribit. Guid. Pap. quem retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 21. num. 51. vbi videas; nam si sunt impertinentia reijcerentur etiam in prima instantia, vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 7. num. 91. & seqq.

DECLARA hanc limitationem, quādo articuli in causa appellationis dicantur omnino noui, & quando non, prout declaraui supra art. 3. num. 28. & seqq.

¶ DECIMVM dubium. Qualiter iudex appellationis debeat ferre sententiam.

112 Resp. conueniunt omnes; quod forma in summa sit ista, *sententiamus fuisse iuste pronuntiatum*, vel *sententiamus fuisse iniuste pronuntiatum*. Glos. in l. 6. eos. in verbo. vel iniustam. Bal. num. 5. vers. modo venio. & Paul. de Castr. num. 4. C. de appell. & consult. Abb. in cap. 16. sicut. nu. 13. de sent. & re iud.

re iud. Felyn. in cap. 10. cum ioannes. nu. 13. & 14. de fid. instr. & per extensum ponit Papien. in pract. in form. sentent. in caus. appel. fol. 425. & Rebuff. tract. de appell. art. 12. glos. vna, nu. 1. tom. 3. fol. 513. & satis probatur ex d. l. 6. eos. in fine principij; vel potest pronuntiare, benè, seu malè appellatum, & horum alterum sufficit, quia verbum absoluo, vel condemno resultat in consequentia, Card. Alex. in rubr, num. 83. & 84. de appell.

Et si parti non sit satisfactum, dicendo benè, vel malè iudicatum, debet addere pro casus necessitate, & contingentia, Rebuff. tract. de appell. art. vlt. glos. vna. num. 32. tom. 3. fol. 537. & d. art. 12. glos. vna. nu. 2. & seqq. & num. 17. fol. 513.

Sed nunquid hæc formula sit substantialis, vt, ea omissa, sententia reddatur nulla?

Videtur dicendum, quod sic secundum ea, quæ adducit Put. decis. 184. ioan. solano. dicens, fuisse oppositum de nullitate sententiæ eo, quòd, non confirmando, nec infirmando primam sententiam, pronuntiauerat; nam, cum esset iudex in secunda instantia, non poterat pronuntiare in prima, sed debebat, inquit, pronuntiare sñiam iustam, vel iniustã.

Contrarium, quòd enim non sit forma substantialis, tenet Paul. de Castr. in d. l. eos. sub nu. 7. & idẽ videtur ibidẽ aperte sentire Bal. sub nu. 6. & ita videtur de aperta mente Felyni in d. cap. cum. ioannes. num. 13. dum scribunt, quòd iudex potest primam sententiam reformare, declarando melius iura partium, & quòd potest condemnare, vel absoluere etiam ex primis actis; & bene declarat Rebuff. d. art. vlt. glos. vna, num. 33. & seqq. fol. 537.

Quare satis est, ꝙ iudex appellationis faciat mentionẽ de sententia lata, & ꝙ aperiat se esse iudicẽ appellationis illius sniç, & in reliquis debet iudicare condẽnando, vel absoluẽdo, aut reformãdo, aut declarãdo, prout iustitia & iura partiũ exigũt: & ita seruatur, quia in hoc nõ sunt præscripta verba formalia, sed sufficiũt quæcũq; æquipollentia.

Nunquid etiam, si pars pluries appellauerit, vel plura sint grauamina, iudex appellationis possit simpliciter pronuntiare, benè, vel malè appellatum; an verò debeat pronũtiare, & dicere, in omnibus & per omnia benè, seu malè appellatum, vel pronuntiare sigillatim super qualibet appellatione.

Resp. quòd debet pronuntiare istis vltimis modis, & non simpliciter, alias perperam iudicaret, Rebuff. tract. de appell. art. 12. glos. 1. num. 11. & 12. tom. 3. fol. 534.

Aduerte tamen tu, qui es iudex appellationis, & vis reformare sententiam iudicis à quo, quia debes quantum potes consulere honori, & famæ iudicis à quo sine damno partium, argumento textus in cap. 59. vt debitus. de appell. & ideo, reformando, impugnando, seu reuocando illius sententiam, debes exprimere causas, quibus moueris ad reformandum, Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos. causis & rationibus. nu. 1. fol. 426. quare debet iudex appellationis declarare, quòd reformat, seu reuocat illius sententiam ex nouiter productis, vel deductis, & probatis corã ipso iudice appellationis, si ita sit, vt benè considerat Franch. in d. cap. vt debitus. sub num. 6. de appell. & Rebuff. d. art. 12. glos. vna, num. 19. tom. 3. fol. 514. & hęc est conclusio communis, quã ego vidi seruatam a bonis iudicibus; & qui aliter seruant non sunt laudandi.

Ratio huius conclusionis est, quia iudex ratione iurisdictionis dicitur esse in dignitate, & ratione dignitatis lex semper præsumit pro ipso iudice: vnde præsumitur pro eius sententia, & pro omnibus gestis ab eo, Franch. vbi supra, & consequenter debet exprimi causa, stante hac presumptione.

113 Restringe eandẽ cõmunẽ conclusionem, vt non procedat, quando iudex appellationis confirmat sententiam iudicis, quia tunc non tenetur causas exprimere, Addition. ad pract. Papien. in d. glos. causis & rationibus. in prima addit. fol. 427. & ratio est euidens, quia ex ipsa confirmatione consultum est iudicis honori, prout neque tenetur exprimere, quando infirmat ex primis actis, quia tunc non potest haberi ratio de honore iudicis, Felyn. in cap. 10. cum ioannes. nu. 16. in fine de fid. instr.

¶ VNDECIMVM dubium. An iudex appellationis possit confirmare sententiam nullam, pronuntiando super negotio, & causa principali.

114 Respondeo, constituendo regulam, quòd potest, Bar. in l. 19, si expressim. num. 14. in fine, & num. 15. ff. de appel. & relat. & in l. 4. si vt proponis. num. 3. in fine, & num. 4. C. quom. & quand. iud. & Paul. de castr. in l. 12. si constat. sub num. 1. ff. de appell. & relat. dicens, quòd appellatio deuoluit totam causam ad superiorem, Alex. cons. 79. prospectis verbis. num. 2. lib. 2. Abb. cons. 97. antingam. num.

num. 1. lib. 1. & quòd sententia nulla, dummodo sit iusta possit confirmari, scribunt Ces. de Graff. decis. 9. alias 37. opponebatur. num. 11. de caus. poss. & propr. fol. 52. Vant. tract. nullit. rubr. vlt. nu. 129. vers. erit etiam consilium. tom. 4. fol. vlt. dicens, quòd præsupposito quòd sententia prima foret nulla, puta quia est lata absq; citatione, vel in die feriato, si tamen, inquit, constaret, eandem quoad causæ merita in se iustitiã continere, poterit à iudice appellationis, seu nullitatis in parte, vel in toto quoad merita, & negociũ principale cõfirmari, vel reformari. Gail. in pract. obseru. lib. 1. obseru. 84. sub nu. 3. & 4. Ruginel. tract. de appel. §. 11. glos. 1. cap. 1. num. 35. & hanc esse communẽ * opin. testantur, & sequuntur Alex. cons. 111. viso themate. nu. 2. vers. ad quod ostendendum. lib. 5. Rip. in l. 14. quod iussit. sub nu. 69. ibi. vltima fuit opinio. ff. de re iudic. & Hier. Gabr. in cons. 49. si sententia vltima. num. 4. in fine, & num. 5. lib. 1. & esse communem * opin. quod iudex appellationis, quando sibi constat de iustitia sententiæ, quæ est nulla ex parte actoris, quia acta sunt inualidè gesta, possit illam non solum reformare, sed etiam confirmare, testatur & sequitur Put. decis. 60. in causa messanen. lib. 3. & hanc pro conclusione ponit Paul. Granut. theor. 17. in princ. & receptissimam testatur ibidem num. 1. & quòd iudex appellationis possit sine dubio confirmare, & reformare sententiam nullam, scribit Alex. cons. 53. quæritur an stante. num. 2. lib. 5. & loquendo de sententia nulla ob non præstitum iuramentum calumniæ, scripsi lib. præced. cap. 1. num. 90. & quòd appellatio à sententia nulla deuoluat cognitionem causæ ad iudicem appellationis adeo, quòd possit pronuntiare non solum super nullitate, & validitate appellationis, sed possit etiam pronuntiare super iustitia, vel iniustitia & confirmare, seu reformare sententiam, scribit Alex. quem retuli & sequutus sum infra q. 17. limit. 19. sub num. 10. vers. secundus effectus.

115 EXTENDE I. hanc regulam, vt habeat locum etiam si sententia esset nulla ex defectu iurisdictionis, vt puta, quia sit lata à iudice incompetenti, quia nihilominus sententia iudicis appellationis confirmantis illam est valida, & nisi ab ista confirmatoria appelletur, transibit in rem iudicatam, & dabit robur primæ sententiæ adeo quòd contra eam nihil dici poterit, si eius executio petatur, Alex. cons. 111. viso themate. nu. 1. & seqq. lib. 5. Vant. tract. nullit. rubr. vlt. sub num. 132. tom. 4. fol. vlt. Achil. de Graff. decis. 4. alias 216. sententia confirmãs. de sent. & re iud. fol. 99. Praxis Curiæ Archiepisc. Neap. cap. 70. not. 7. num. 16. & hanc esse communem opin. * refert, & sequitur Paul. Granut. theor. 17. sub nu. 2. vers. & in specie. quem refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 11. glos. 1. cap. 1. num. 35. in fine, & scripsi d. cap. 1. sub num. 91. extens. 2.

Contra hanc extensionem: quòd enim iudex appellationis non possit confirmare sententiam nullam ex defectu iurisdictionis; tenent Guid. Pap. decis. 294. quæritur vtrum sententia quæ nulla est. num. 1. & 2. Paris. cons. 107. non obstat. num. 8. in fine lib. 4. Crauet. cons. 270. in causa communitatis. versus finem, vers. quarto in terminis. & alij, quos citat, sed non sequitur Paul. Granut. d. theor. 17. num. 2. vers. contrarium.

Huic opinioni contrariæ respondeo quòd habet communem opin. in contrarium, quam esse & communẽ, * & veriorem testatur Granut. d. theor. 17. num. 2. in fine.

Contra eandem extensionem opponitur, quia licet lex, seu statutum prohibeat, dici, seu excipi de nullitate, tamen nunquam censetur exclusa nullitas, prouenicns ex defectu iurisdictionis, Card. Alex. Alexã. Gabr. & alij, quos retuli & sequutus sum infra, quæst. 19. rem. 1. concl. 6. num. 58. ergo nullitas ex defectu iurisdictionis debet adhuc posse opponi.

Huic oppositioni respondet Alex. d. cons. 111. num. 3. quòd fallit quando talis sententia fuit confirmata, & à sententia confirmante non fuit appellatum.

116 RETENTA ergo extensione.

INFERO quòd vbi sententia nulla ex defectu iurisdictionis fuerit confirmata à iudice competenti, & à confirmatoria non fuerit appellatum, non poterit amplius dici de nullitate sententiæ cõfirmatæ, Paul. Granut. d. theor. 17. num. 5. quare non poterit amplius opponi de incompetentia primi iudicis, Ruginel. tract. de appell. §. 11. glos. 1. cap. 1. num. 39.

117 EXTENDE II. confirmando primam, vt procedat etiam si vitium nullitatis non sit remissibile à parte, quia iudex appellationis potest confirmare sententiam nullam, etiam si vitium non sit remissibile à partibus, vt, reprobata distinctione Cardinalis, &

lis,& Decij, scribunt Achil. de Grass. decis. 4.alias 216. sententia confirmans.num.2.de sent.& re iud.fol.99.& Hier.Gabr.cons. 49. si sententia vltima.sub num. 5. lib. 1. quem etiam refert & sequitur Paul.Granut.theor. 17.ampl.3.num.8.

118 EXTENDE III. declarando vt iudex appellationis possit expresse confirmare sententiam nullam, dummodo sententia, quam confirmat, non habeat expressum errorem, & haberet vim ex secunda sententia, non ex prima, Bar. in l.1. in fine, C. quan. prouoc. non est necess. & dummodo in sententia, qua iudex appellationis confirmat, cesset causa nullitatis sententiæ confirmatæ; vide infra num.141.

119 EXTENDE IV. vt habeat locum, quando vitium esset in sententia, quia sententia etiam nulla posset confirmari quando constaret de iustitia illius, A. M.Papaz. in addit. ad Rot. decis. 2. alias 33. quando, num.39.de rescrip. in nou. & quòd, si defectus est in ipsa sententia, seu in immediatè concernentibus ipsam sententiam, tunc iudex appellationis possit per suam sententiã confirmare eiusmodi sentétiam nullam, scribit Paul.Granut.theor.17. num. 9. & patet ex sequentibus exemplis; & quòd possit sententiam reformare, testatur & sequitur esse * communem * opin. Alex.cons.79. prospectis verbis.num.1.lib.2. quem refert & sequitur Rol.à Vall.cons.41.primo quidem.sub num. 39.vers.sed vlterius.& num.40.lib.1.

120 EXEMPLIFICA I. istas extensiones, quando sententia est nulla eo, quòd est lata in die feriato; vel parte non citata; nam iudex appellationis potest, constito sibi de bono iure in negotio principali, eam confirmare, proferendo ipse sententiam die iuridico, & parte citata, Franch.in cap.63.dilecto. q.41.sub num. 94. versus finem, de appell. Alex.cons.53. quæritur an stante. sub num. 2.lib.5.Vant.tract.nullit.rubr.vlt.num. 129. vers.erit etiam consilium.tom.4. fol. vlt. & Ruginel.tract.de appell.§.11.glos.1. cap. 1. sub num.35.vers. etiam si sententia. & vers. vel nulla. & quòd sententia nulla ex defectu ordinis iudiciarij, quia fuit lata in die feriata, seu alio respectu, possit cõfirmari in causa appellationis, scribit Abb. in cons.97. attingam.num.1.lib.1.& quòd sententia nulla ex defectu citationis possit confirmari in causa appellationis, refert Paul. Granut. theorem. 17.num.3.& num. 9. vbi idem dicit de sententia, quæ sit lata, iudice non sedente pro tribunali, vel de nocte: adde omnino quæ scripsi infra quæst.19.rem.1. concl. 6. in fine, num.114.

Ratio est, quia causa nullitatis primæ sententiæ confirmatæ cessat in ista secunda sententia confirmante, Franch.vbi supra.

121 EXEMPLIFICA II. in processu & sententia, qui post legitimam recusationem sunt nulli, quia nihilominus, dummodo sententia sit iusta, poterit confirmari, vt, te- * stando de cõmuni * opinione, scribit Lancel. tract.de attent.par. 2.cap. 6.de attent. post recusat.iudic.num.53.tom.5.fol.341. quem refert & sequitur Paul.Granut.theorem.17. sub num.1.

122 EXTENDE V. vt habeat locum etiam in iudice nullitatis, quia is etiam potest non solum pronuntiare super nullitate, sed potest etiam sententiare super causa principali, Bar.in l.19.si expressim.sub num. 14.versus finem, ibi. sed si simpliciter. ff. de appell. & relat. & quòd nullitas principaliter intentata deuoluat totam causam, & negotium principale ad superiorem, coram quo est deducta nullitas, scribit Franch. in cap. 63. dilecto.q.10.vers. circa primum, num.24.de appell. nam sicut appellatio deuoluit totam causam ad superiorem, vt possit sententiam reformare etiam ex noua causa, ita etiam causa nullitatis deuoluit totam causam ad superiorem, vt possit primam sententiam reformare, Bar. in d.l.si expressim. num.14. in fine, & num. 15. Alex. cons.79. prospectis verbis. num.2.lib.2. Abb. Felyn. & Tiraq. quos retuli & sequutus sum infra q.19.rem.1.concl.6.num.109.& quòd causa nullitatis deuoluat causam iniquitatis, scribit Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin.in glos.fuisse & esse.sub nu.8.fol.410. & quòd sententia nulla quoad merita causæ possit confirmari à iudice nullitatis est com- * munis * Doctorum opinio, quam refert & sequitur Vant.tract.nullit.rubr.vlt.num. 132. * tom.4. fol. vlt. & esse magis communem * opin. quòd iudex nullitatis possit confirmare sententiã nullam, refert & sequitur Paul. Granut. theor. 17. ampl.2. num.7. & quòd causa nullitatis non operetur effectum suspensiuum, nisi volente parte, cui negotij cognitio præiudicaret, scribit Vestr.in prax.lib. 8.cap.1.num.15.fol.231.

123 DECLARA hanc extensionem ad vsum praxis, dum loquitur de nullitate principali-

cipaliter intentata, vt habeat locum coram superiore, qui possit adiri per viam querelæ, quare iudex appellationum, qualis est Archiepiscopus, qui non potest adiri per viam querelæ, sed solum per viam appellationis, non posset cognoscere de causa nullitatis principaliter intentatæ, prætermisso appellationis articulo, vide infra q.19. rem.1. concl.6. num.85. & 86.

124 DECLARA II. obiter vt hæc nullitas possit intentari etiam coram eodem iudice, qui sententiam ipsam nullam tulit, vide infra q.19. rem.1. concl.6. num.73. & 108.

125 EXTENDE VI. explicando vlterius præcedentẽ, vt tunc præcipuè possit cognoscere de causa principali, & reformare sententiam; quando dicens de nullitate sententiæ, seu processus petit in libello, sententiam declarari nullam, & in melius reformari, quia tunc iudex nullitatis poterit cognoscere super causa principali, & reformare sententiam eo, quia super hoc est aditus, Frãch. in cap.63. dilecto. q.10. sub num. 24. vers. sed aduerte quia bal. de appell. & Rip. in l. 14. quod iussit. sub nu.69. ibi. item intellige. ff. de re iud. vbi tamen malè videtur intellexisse Franchum: & ita, formata aliter quæstione, & recensendo varia motiua, & opiniones, scribit breuibus verbis Bald. in l. tale pactum. §. qui prouocauit. il 2. q. 14. sub num.12. ibi. sol. aut est petitum hoc solum. ff. de pact. fol. 141. citatus simpliciter à Franch. vbi supra.

126 SVBEXTENDE hanc extensionẽ, vt procedat quando peto principaliter, sententiam ferri de nouo, quia prima fuit nulla: hoc enim casu nullitas cognoscitur incidenter, & super hoc incidenti non est necesse, quòd pronuntietur nulla, Bar. in l.4. si vt proponis. in fine sub num. 6. C. quom. & quand. iudex. & alij, quos retuli, & sequutus sum infra q.19. remed.1. concl.6. sub num.113. vers. secus. vbi videas.

127 RESTRINGE I. per oppositum eandem regulam, & punctualiter hanc sextam extensionem, vt non procedat, quando libellus fundatur simpliciter super nullitate, & petitur simpliciter, pronuntiari sententiam nullam, quia tunc iudex nullitatis non acquirit iurisdictionem super negotio principali eò, quia non est super hoc aditus, nec est hoc petitum, Bald. & Franch. in locis supra proximè citatis, & quòd si quis petat sententiam principaliter pronũtiari nullam esse, tunc super hoc debeat primo pronuntiari esse, vel non esse nullam, scribunt Bar. in l.4. si vt proponis. versus finem sub num. 6. ibi. dixi quòd debet. C. quom. & quand. iud. Crauet. cons.270. in causa communitatis. in fine, vers. quinto posito. Vant. tract. nullit. rubr. quoties & intra quod tempus de nullitate &c. num.12. tom.4. fol.384. & Paul. Granut. theor. 17. num. 20. & quòd iudex appellationis, confirmando sententiã nullam, faciat iniustitiam isto casu, quando pars coram eo opposuit de nullitatibus notoriè apparentibus ex actis, seu institit, pronuntiari omnino super nullitate, scribit Cæs. de Grass. decis. 9. alias 37. opponebatur. num.8. & 12. de caus. poss. & propr. fol.52. & decis.11. alias.104. nullitas. num.2. & 3. de sent. & re iud. fol. 149. quæ decisio habetur etiam in Rot. diuers. decis.361. par.1. Ruginel. tract. de appell. §.11. gl. 1. cap.1. sub num.36. vers. tertio limita. & quòd sententia nulla ob non præstitum iuramentum calumniæ non possit confirmari, parte opponente, tenuit Rot. quam retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 1. sub num. 91. vers. restringe primo. & quòd de iure, si nullitates sint in actis, & pars petat eas reuocari, & refici expensas, debeant tunc nullitates tolli, & declarari, & prorounuiari super expensis reficiendis, scribit Put. decis.72. in causa messanen. num.2. & 3. lib.3. & quòd causa nullitatis sit præiudicialis, & ideo de ea priusquàm de negotio principali cognoscendum sit, scribit Vant. d. rubr. quoties, & intra quod tempus. sub num. 11. & quòd impediat litis contestationem, & ante litis contestationem opponi possit, scribit Rot. decis. 2. alias 115. nota quòd causa nullitatis. de litis contest. in antiq. & decis.8. alias 107. nota quod vbi aliquis. num.2. de restit. spol. in antiq. & quòd propterea, pendente causa nullitatis, non currant fatalia appellationis, retuli & sequutus sum infra q. 15. artic. 3. num. 91. subill. 3. & quòd causa nullitatis operetur effectum suspensiuum in negotio principali, volẽte parte, sentit Vestr. in prax. lib.8. cap.1. num.15. fol.231. quem retuli, & sequutus sum supra num.122. extens.5. & quòd iudex, aditus super nullitate, debeat prius cognoscere, & pronuntiare super nullitate, tanquam super iudicio principaliter intentato, & postea super meritis causæ principalis, scribunt Bar. Bald. Card. Alex. Vestr. & Lancell. quos retuli, & sequutus

sum infra q.19.rem.1. concl.6.num.111.

Confirmatur hæc restrictio, quia in casu opposito, si in appellatione sit expresse reservata nullitas, non potest iudex de ea cognoscere,quia ferret sententiam non conformem libello, Alex. cons. 59. viso titulo. num,10. vers. sed quando.lib.4.

128 AMPLIA I. hanc restrictionem, vt etiam sententia iudicis appellationis confirmatoria sententiæ nullæ dicatur nulla, quia habet iniustitiam notoriam ex actis, Cæs. de Graff. decis. 9. alias 37. opponebatur. num. 8. & 12. de caus. poss. & propriet. fol.52. quem refert, & sequitur Paul. Granut. theor. 17. sub num. 20. & retuli, & sequutus sum d.cap.1.sub num.91. vers. extende hanc.

129 AMPLIA II. vt procedat etiam si nullitas haberet in se euidentem calumniã; & moueor, quia licet iudex possit spernere exceptionem, quam vehementer suspicatur opponi causa morandæ litis; & licet ille appellet, nihilominus non irritabitur sententia, si exceptio opponebatur calumniosè, Innoc. in cap.7.post electionem. num.3. in verbo. quæ institutio. de concess. præben, Bal.in l.2.peremptorias. col.6.in fine,not.4. num. 42. C. sent. rescin. non poss. Anchar. cons.158. ex narratis.col. penult. sub num. 19.ibi.vbi si iudex.cap.9.Dec.in c.licet causam.not. 6.nu.42. de probat. Marsi.in pract. crim.§. opportunè. num.87. in fine,& 88.& sing. 686. calumniosè petita. & Io. Redin. tract.de maiest.princ.seu in princ. Instit.imperatoriã &c. vers.sed etiã per legitimos tramites. &c.num.135.& 137.tom.16. fol.165. licet pariter euidẽs calũnia habeatur loco libelli inepti, Par.de Put.tract.de synd.in verbo.iudex.num.16. tom.7.fol.276. & Vant. tract. nullit.rubr.de nullit.ex defec.process. &c. num.23. in fine vers. nota etiam. tom. 4. fol.414. & libellus ineptus reijciatur: & hoc dummodo non agatur de præiudicio irreparabili, Marsil. d.singul. 686. versus finem.

130 Tamen non sequitur ex hoc, quòd possit cognoscere de negotio principali, super quo non acquisiuit iurisdictionem per ea, quæ dixi supra num.127. restrict.prima.

131 AMPLIA III. vt procedat etiam in Curia Romana,& etiam quòd nullitas intentata non sit ex illis tribus, quia nihilominus dico, quòd iudex, si sit aditus super nullitate, non potest confirmare sententiam alias iustam, & ratio est eadem, quia non acquisiuit iurisdictionẽ super negotio principali: & quod dixi lib. præced. cap. 1. sub num.91. vers. subrestringe.intelligitur quãdo iudex non fuit simpliciter aditus super nullitate, licet hæc intelligentia non benè ibi colligatur.

132 AMPLIA IV. vt maximè procedat quando rescriptum, seu commissio mandaret, vt prius procederetur super nullitate, Put. decis.60.in causa messanen. num.1.lib. 3.& Paul. Granut. theor. 17. num. 18. limit.2.

133 DECLARA eandem primam restrictionem, vt idem iudex, cognita nullitate, possit deinde aggredi, & cognoscere de negotio principali,quia causa nullitatis deuoluit etiam causam iniquitatis, vt retuli, & sequutus sum supra extens. 5. num. 122. & ratio est in promptu, vt euitetur circuitus.

134 Verum; an isto casu debeant coram iudice, qui prontiat sententiam nullam, renouari acta, vel potius debeat iudicare ex eisdem actis; distingue: Aut omnia acta sunt nulla,vtputa quia litigatum est cum minore sine curatore: & debent omnia reintegrari: Aut nullitas est solum in sententia, vt puta, quia est lata die feriata,& tunc iudicabit ex eisdem actis: Aut nullitas consistit in quadã parte actorum,vsque ad sententiam, vt puta quia reus decessit post litem contestatam, & processum est contra mortuum vsque ad sententiam; & tunc omnia acta à die, quo reus est mortuus, & sententia sunt nulla, & ideo omnia ista acta, quæ sunt nulla, debent rescribi, seu recenseri, vt declarat Bar. in l.4. si vt proponis.num.5. C.quom.& quan.iud. quem referunt & sequütur Papien. in pract. in form.appell.à sent.diffin.in gl.fuisse & esse.num.9.vers.superest.fol.410. Crauet.cõs. 270. in causa communitatis. sub nu.7. vers. sed præmissis. & Vestr.in prax. lib.8. cap.1. in fine sub nu.16. fol.231. & adde,quæ scripsi infra q.17.limit.19.num.11. vers.tertius effectus.

135 RESTRINGE II. vt non procedat quando nullitas surgit ex fundamento iudicij, puta quia libellus seu processus sit ineptus;tunc enim iudex habet simpliciter pronuntiare sententiam, & processum nullum, quia reformare, seu aliter validare non posset, etiam si nullitas sit deuoluta per viam appellationis, Franch. in cap.63. dilecto. q. 10.num.24.in fine,vers.postremo adde. de appell.

appell. Felyn. in cap. 9. in literis. sub num. 5. declar. 3. de off. & potest. iud. deleg. & quòd iudex appellationis non possit supplere defectum iudicis à quo, quando processus est ineptus, & teneatur cassare sententiam, scribit Bal. in l. 2. q. 14. num. 18. C. de rescin. vēdit. & quòd iudex appellationis non habeat reformare sententiam nullam, quando nullitas procedit ex defectu processus in substantialibus, scribunt Dec. in cons. 483. pro resolutione litis. nu. 8. Vant. tract. nullit. rubr. de nullit. ex defect. proces. &c. num. 7. & sub nu. 22. vers. & de isto defectu. tom. 4. fol. 414. Vestr. in prax. lib. 8. cap. 1. sub nu. 15. fol. 231. Hier. Gabr. cons. 49. si sententia vltima. sub num. 5. *lib.* 1. & Paul. Granut. theor. 17. num. 11. & 12. vers. ideoq; infertur. & vers. sicut
* etiam. & de opin. communi * testantur, & sequuntur Alex. cons. 79. prospectis verbis.
* num. 1. lib. 2. vbi, testando de comm. * opinione, scribit sententiam nullam posse reformari, si nullitas, seu defectus concernit ipsam sententiam; secus si concernit reliqua substantialia processus, vt apertius declarat num. 3. ibi. est verum. Natt. cons. 138. magnifici. num. 10. lib. 1. & Luginel. tract. de appell. §. 11. gl. 1. cap. 1. sub num. 36. vers. quarto limitatur. & quòd si nos teneamus, sententiam latam, omisso termino ad producendum omnia, esse nullam ipso iure; tunc talis sententia non posit confirmari, videtur sentire in puncto iuris A. M. Papaz. in addit. ad Rot. decis. 2. alias 33. quando. sub num. 38. & 39. iuncto num. 37. de rescrip. in nou. dicens, sententiam nullam posse confirmari, si vitium esset tantum in sententia, & non in processu.

136. EXTENDE hanc restrictionem, vt iudex appellationis isto casu, etiam non suspenso negotio, & etiam parte non opponente, non possit sententiam reformare, Vestr. d. lib. 8. cap. 1. sub num. 15.

Ratio huius restrictionis est, quia idem vitium nullitatis diceretur esse in sententia confirmante, Hier. Gabr. d. cons. 49. num. 5. & 8. & Marches. tract. de commis. par. 2. de commis. sanat. nullit. cap. 1. cap. 3. sub num. 94. fol. 353. in secunda impressione, referens ex Signatura, primam sententiam ipso iure nullam non posse confirmari in causa appellationis, cum idem esset error in secunda sententia, qui est in prima.

137. SVBRESTRINGE I. seu declara hanc restrictionem, vt non procedat, quando coram iudice appellationis renouarentur acta substantialia, & fieret nouus, & aptus processus, quia tunc posset confirmare sententiam nullam iudicis à quo, si sit iusta quoad merita causæ: & moueor ad hāc subrestrictionem, quia in simili dicimus, quòd licet iudex appellationis non possit confirmare sententiam, quæ sit nulla eò, quod sit lata post peremptam instantiam, vt retuli & sequutus sum infra restr. 5. num. 144. tamen, si renouentur acta, potest illam confirmare, vt retuli, & sequutus sum ibidem num. 145. in declaratione.

Confirmatur primo hęc subrestrictio, quia iudex, cui causa committitur de nouo, non debet iudicare ex eisdem actis, quando acta sunt nulla: nam quandoque defectus, ex quo sententia est nulla, respicit vniformiter acta, sicut sententiam, vt puta si litigatum est cū minore non habente curatorem, & tunc omnia acta debent reintegrari: Quandoque causa nullitatis respicit solum sententiam, vt puta, quia est lata die feriata, & tunc iudicabitur ex eisdem actis: Quandoque est talis defectus, qui respicit sententiam, & partem actorum, vt puta quia reus decessit post litem contestatam, & processum est cōtra mortuum vsque ad sententiam, & tunc sententia, & omnia acta à die, qua reus est mortuus, sunt nulla, & ideo omnia, quæ sunt nulla, debent rescribi, seu recenseri, vt retuli, & sequutus sum supra num. 134.

Confirmatur secundo, quia secundus iudex potest confirmare sententiam nullam primi iudicis, quando causa, inferens nullitatem primæ sententiæ, cessat in secunda sententia confirmatoria, vt retuli, & sequutus sum infra restr. 4. num. 143. sed causa inferens nullitatem primæ sententiæ est, quia non adest fundamentum, super quod sententia potuerit feri, Rip. in l. 14. quod iussit. num. 69. in fine vers. tertio intellige. ff. de re iud. & ista causa nullitatis cessat in sententia confirmatoria, quia renouatur idoneus processus: ergo potest confirmare.

Contra istam subrestrictionē: quod enim adhuc iudex appellationis non possit confirmare sententiam nullam: adducitur, quia etiam si iudex appellationis seruaret omnes terminos, nihiiominus non potest confirmare sententiā, quæ esset nulla ex omissione alicuius termini, Ant. M. Papaz. in addit. ad Rot. decis. 2. alias 33. quando. num. 37. 38. & 39. de rescrip. in nou. dicens, quòd omis-

sio termini ad producendum omnia vitiat processum, & sententiam, & ideo, inquit, si teneamus ex omissione dicti termini sententiam esse nullam ipso iure, Auditor tertiæ instantiæ non potest eam confirmare, quamuis ipse seruet omnes terminos.

Non recedas à subrestrictione.

Non obstant adducta contra eam:nã contrariam opinionem; nimirum, quod, seruando omnes terminos, possit eam confirmare; vti æquiorẽ sequitur A.M.Papaz.vbi supra.

138 DECLARA istam subrestrictionem ad vsum praxis, vt possit practicari solum coram superiore, qui adeatur per viam querelæ, seu nullitatis simpliciter, & non habeat iurisdictionem limitatam, quia is superior, qui non habet iurisdictionem limitatam, potest cognoscere de nullitate, & denuo pronuntiare iuxta ea, quæ retuli, & sequutus sum infra q.19.rem.1. concl.6. num.85.declar.7.secus est si sit superior, qui possit adiri solum per viam appellationis, quia is, si processus, vel libellus, seu modus agendi sit ineptus, non potest nisi cassare sententiam, reseruato iure aptè agendi, teste Franch. quem retuli, & sequutus sum supra artic.3. declar. 2. num. 24. quare Archiepiscopus, quia habet limitatã iurisdictionem in causis appellationũ, nõ potest cognoscere de nullitate, vide infra q.19.remed.1.cõcl.6. nu.86.

139 SVBRESTRINGE II. eandem restrictionem, vt non procedat, quando ex aliqua parte actorum depræhenderetur confessio aduersarij, quia tunc iudex appellationis posset confirmare sententiam quamuis nullam, latam contra ipsum aduersariũ; & moueor, quia confessio sanat omnes defectus, & nullitates processus, Innoc. & alij in cap.24.qualiter & quando.il secondo, de accus. Bar. in l.5.si confessus. num.2.ff. de custod.&exhibit.reor.Alex.cons.19.circa primum, num.2.& 6. lib.7. Neuiz.cons.18. in causa nobilis causidici.nu.17.Becc.cons.70. executio. nu.1.& 9. versus finem, lib.1. Afsl. decis.372. fuit lata. num.7. & 8. Mathesil. sing. 53. nota vtilem.Card. Alex.in cap.63. dilecto. num.6.ibi.imo plus de appell. Ang. tract.de malefic. in verbo. qui dñs iudex vidẽs quòd dicti inquisiti.nu.32.Hercul.tract. de negat. proban. vers. duodecimus modus. sub nu.196.tom.4.fol.22. Vant.tract.nullit. rubr.vlt. num.126. vers. postremo generaliter. eod. tom.4. fol.vlt.Grauat. in annot.ad prax.Vestr.lib.5.cap.16. num.10.Prosp.Farin. in qq. crim. q. 11. num. 34. lib. 1. Mascar. tract. de probat. conclus. 344. num.4. lib.1. Mancin. tract.de confess. cap.1. num. 10. vers. purgat. & scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub num.126.vers.quinto ex eo, & de communi* opin.testantur Ias. in l.83. inter stipulantem. S.stichum. num.11.ff. de verb. oblig.& alij,quos referũt,& sequuntur Clar. & Flam. Cart. quos citaui, & sequutus sum supra lib.1. cap.76. num.9. versus finem, vers. si in secunda. & ex hac communi opin.firmat regulam, & ampliando exornat Prosp.Farin.in qq.crim.tit.de reo confess. & conuic. q.81. num. 66. & seqq. de qua etiã ampliando, & limitando scripsi aliqua infra q. 19. rem.1. concl.6. extens.8. num.62. & seqq. & quòd ex confessione possit ferri sententia, non obstante ineptitudine processus, refert, & sequitur Alex. Stiat. in pract. iudic. cap.19. num.49. quicquid in contrarium consuluerit Ang. per eum citatus ibidem sub num.50. & 51.

Ratio est, quia confessio inducit notoriũ, & in notorijs ordo est non seruare ordinem.

140 DECLARA istam subrestrictionem, vt procedat in cõfessione vera, secus in ficta, quia confessio ficta non sanat defectus processus, & in hoc differt confessio vera à confessione ficta, vt retuli & sequutus sum supra lib.1.cap.97.sub nu.126.vers. quinto ex eo. & lib.præced.cap.7. num.516.vbi videas.

141 RESTRINGE III. vt nõ procedat quãdo esset expressus error in sententia, quia tunc iudex appellationis non potest eam confirmare, &, confirmando, vtraque esset nulla, Bar.in l.1.sub num.9. ibi. breuiter videtur mihi.& in fine num.21.C. quan. prouoc.non est neces. Franch.in cap.63.dilecto. q. 41. num. 94. & 95.de appell. Alex.cons. 79.prospectis verbis.num.4.lib.2. Luc. Pæt. in pract.capit.lib.6.cap.1.num.40.vers. hæc ego intelligo.Paul.Granut.theorem.17. sub nu.16.vers.sed quid dices.& Surd.cons.160. remediũ.nu.76.lib.4.& cõmuniter* omnes.

Ratio secundum Bar.& alios est, quia esset error in secunda, sicut in prima; nam confirmatoria refert se ad confirmatam, & consequenter error, qui est in confirmata, est in confirmatoria, Alex.vbi supra.

142 DECLARA hanc restrictionem, vt error expressus, qui facit nullam tam ipsam sententiam, in qua est expressus, quàm sententiam confirmatam, debeat esse talis, vt oculo corporali legatur in ipsa sententia & non

& non sufficit, quòd ex mente comprehendatur, Alex. conf. 79. prospectis. num. 5. & 6. lib. 2. vbi habes optimum exemplum in casu, quo ipse consuluit.

143 RESTRINGE IV. vt non procedat quando causa, inferens nullitatem primæ sententiæ, non cessat respectu sententiæ confirmatoriæ, quam profert iudex appellationis, quia tunc etiam confirmatoria esset nulla, Franch. in cap. 63. dilecto. q. 41. num. 94. de appell. Secus est quando illa causa nullitatis cessat in sententia confirmatoria, quia tunc potest iudex appellationis confirmare sententiam nullam, Franch. vbi supra, & declaraui infra art. 8. conclus. 4. sub num. 195. & 196. vers. extende. vbi videas intelligentiam, et exempla huius restrictionis, ne inutiliter hic repetam.

144 RESTRINGE V. vt non habeat locum in sententia, quæ est nulla eo, quòd est lata post peremptam instantiam, quia iudex appellationis non potest illam confirmare, Crauet. conf. 270. in causa communitatis. sub nu. 7. vers. sed præmissis. Paul. Granut. theor. 17. num. 26. vers. sed nunquid. & & Ruginel. tract. de appell. §. 11. glos. 1. cap. 1. sub num. 36. limit. 2.

Contra hanc restrictionem tenet Alex. conf. 181. in causa & lite. num. 14. & 15. vers. tertio respondeo. lib. 6. dum sustinendo sententiam latam post tempus decreti, respondet, quòd iudex appellationis; si sibi constat de æquitate sententiæ, debet illam confirmare, quamuis sit nulla.

145 RETENTA restrictione, quę est vera, & Alexandro respõdet Crauet. supra citatus.

DECLARA confirmando eãdem restrictionem, vt sit vera quando iudex appellationis, seu alius iudex iudicaret, non renouatis actis ordinatorijs, quia tunc talis sententia esset nulla, vt ex Bar. Salyc. Alex. Ias. & alijs retuli & sequutus sum infra q. 15. art. 11. num. 350. eo, quia deficerent substantialia iudicij, vt declaraui eodem art. 11. num. 348. & ideo non potest iudicari ex eisdem actis, Franch. in cap. 63. dilecto. q. 39. num. 90. de appell. & Crauet. vbi supra.

Secus si renouarentur acta ordinatoria, quia tunc posset confirmare sententiam latam post peremptam instantiam iuxta doctrinam, quam ex Bar. Alex. Marian. Socc. & alijs retuli & sequutus sum infra q. 15. art. 11. num. 335. & ita, respondendo ad Alexandrum, scribit Crauet. d. conf. 270. versus. fine sub nu. 7. vers. quarto in terminis. in fine.

146 RESTRINGE VI. vt non procedat in sententia interlocutoria, quia, si sit nulla, non potest iudex appellationis eam confirmare, Paris. conf. 107. non obstat. nu. 15. lib. 4. Paul. Granut. theor. 17. num. 17. & Ruginel. tract. de appell. §. 11. glos. 1. cap. 1. sub num. 36. vers. conclusio prædicta.

147 RESTRINGE VII. vt non procedat quãdo sentẽtia nulla esset mãdata executioni, quia tunc non posset confirmari, nisi prius reuocatis attentatis, Paul. Granut. theor. 17. num. 19. limit. 3. & Ruginel. tract. de appell. §. 11. glos. 1. cap. 1. num. 36. in fine, vers. quinto confirmari.

¶ DVODECIMVM dubium. Nunquid iudex appellationis possit confirmare, vel infirmare sententiam, quæ per desertionem causæ transiuit in rem iudicatam.

Satisfeci huic dubio infra quæst. 15. sub num. 202. & an possit infirmare, aliqua habes infra in hac ead. quæst. num. 194. & 196.

¶ DECIMVMTERTIVM dubiũ. Vbi iudex appellationis ab interlocutoria pronuntiauerit confirmando, vel infirmando interlocutoriam iudicis à quo, quis eorum procedet in negotio principali?

Huic dubio satisfeci infra q. 17. limit. 47. memb. 3. num. 1. & seqq.

ARTICVLVS. V.

148 AD QVINTVM articulum. An pronuntiatio desertionis sit necessaria, & quis iudex debeat pronuntiare super re iudicata, seu desertione appellationis; an iudex à quo, vel iudex ad quem.

Respondeo distinguendo duos casus.

Primus casus est, quando res iudicata procedit à pluribus sententijs conformibus, facientibus rem iudicatam: & isto casu concludo, nullam pronuntiationem esse necessariam, sed iudex, qui profert vltimam sententiam, debet eam exequi, vt ex Bar. Vestr. & Mandos. extendendo & restringendo retuli & sequutus sum infra art. 7. num. 162. & seqq. quia non requiritur pronuntiatio, etiã parte opponente non extare tres conformes, & dato quòd posset videri requiri aliquam pronuntiationem, dico quòd sufficeret tacita pronuntiatio, quia iudex eo ipso, quòd exequitur, intelligitur ordine intellectus pronũtiare, adesse rem iudicatam.

149 Secundus casus est, quando res iudicata pro-

procedit à deſertione cauſæ, & in iſto concludo ſimiliter, non eſſe neceſſarium, quòd pronuntietur appellationem eſſe deſertam, Card. Alex. in cap. 8. ex ratione. ſub num. 44. verſ. in contrarium. de appell. vbi teſtatur de opin. cõmuni, * & loquitur generaliter & indefinitè, ſed ego pro clariori intelligentia diſtinguo rurſus tres ſpecies deſertionis.

Prima deſertio eſt, quando appellatio nullatenus fuit interpoſita, & ideo ſententia tranſiuit in rem iudicatam: & in iſta deſertione dico ſimiliter, non eſſe neceſſarium, quòd pronuntietur ſuper deſertione, & ita euitabitur magnus circuitus, vt in caſu ſequentis deſertionis retuli & ſequutus ſum infra art. 7. reſtr. 3. num. 167. dato tamen, quòd pronuntiatio eſſet neceſſaria, concludo indubitanter, pronuntiationẽ hanc ſpectare ad iudicem à quo, vt ex Veſtr. & Mandoſ. retuli & ſequutus ſum infra art. 7. num. 166. quia iudex appellationis non habet cognitionem aliquam, niſi per viam appellationis, & ideo, ceſſante appellatione, ſuperflue quærimus, an ipſe poſſit cognoſcere, & pronuntiare, imò, ceſſantè appellatione, deficit iudex ad quem.

150 Secunda deſertio eſt, quando fuit interpoſita appellatio, ſed tamen nec appellans, nec appellatus vnquam introduxit cauſam appellationis coram iudice ad quem, & ſic neque in termino, forſan aſſignato ab homine, ideſt, à iudice à quo, neque in termino aſſignato à iure fuit facta aliqua proſecutio: & concludo ſimiliter, quòd poteſt adiri iudex à quo, & is debet pronuntiare appellationem eſſe deſertam, Franch. in cap. 8. ex ratione. ſub num. 67. verſ. quoad primum conclude. & Card. Alex. num. 49. verſ. ſexta eſt quæſtio. de appell.

Verum, cum iſto caſu ſit interpoſita appellatio, conclude, poſſe etiam adiri iudicem ad quem, & peti quòd pronuntiet appellationem deſertam, & condemnet appellantem in expenſis, Franch. d. num. 67. in fine, & Card. Alex. ſub d. num. 49. ibi. tamen etiam quando.

Aduerte tamen, quòd neque iudicis à quo, neque iudicis ad quem pronuntiatio deſertionis eſt neceſſaria ſecundum eundem Card. Alex. quem retuli & ſequutus ſum nu. præced. verſ. ſecũdus. & Felyn. quẽ retuli & ſequutus ſum infra art. 7. nu. 167. reſtr. 3.

151 Tertia deſertio eſt, quando cauſa appellationis fuit introducta coram iudice ad quem: & in iſta concludo, quòd pronuntiatio ſpectat ad iudicem ad quem, quia is ratione dubij, an appellans fuerit legitimè impeditus, vel nõ, & cõſequenter an appellatio ſit deſerta, vel non, debet cognoſcere & pronuntiare ſuper deſertione, cum is fuerit ſemel aditus, Franch. in cap. 8. ex ratione. ſub num. 67. verſ. quoad primum conclude. ibi. ſi verò cauſa fuit introducta. & ſub num. 99. verſ. ſeptimo & vltimo quæritur. de appell.

152 Confirmatur hæc concluſio, quia appellanti datur pro cautela, vt adeat iudicem ad quem, & petat inhiberi iudici à quò, & deinde coram eodem iudice ad quem proſequatur cauſam appellationis, & ſi opponatur de deſertione, replicet de impedimentis, & petat reſtitutionem in integrum, & ſic iudex ad quem cognoſcet, & poterit pronuntiare, appellationem non eſſe deſertam, & reuocare per viam attentati executionem, quam feciſſet iudex à quo, & hanc eſſe vtilem cautelam, & menti tenendam in practica aduerſus executionem, quam appellatus in caſu deſertæ appellationis peteret coram iudice à quò, ſcribit Franch. in d. cap. 8. ex ratione. ſub num. 100. verſ. dubium tamen facit. col. antepenult. in fine, de appell.

153 Confirmatur ſecundo, quia ſi ex forma ſtatuti tempora appellationis proſequendæ eſſent vtilia, vt puta, quia ſtatutum mandet, cauſam appellationis expediri infra triginta dies vtiles, tunc licet cauſa appellationis ob non proſequutam appellationem efficiatur deſerta, tamen ſententia non poteſt mandari executioni, niſi prius pronuntiatum ſit, appellationem eſſe deſertam, quia tempora vtilia regulariter non currunt impedito; & ideo inquirendum prius eſt de lapſu temporis, ſeu de facto, vt ſcribit Bal. in l. 6. eos. col. 3. nu. 10. verſ. ex his apparet. C. de appell. quem referunt, & ſequuntur Franch. eod. cap. 8. ex ratione. num. 101. & Card. Alex. ibidem ſub num. 44. verſ. in contrarium, & pronuntiandum eſſe per iudicem ad quem ſcribit Franch. vbi ſupra. & quòd tempora vtilia nõ currant impedito facto iudicis ſcribunt Pariſ. conſ. 124. præſentis. nu. 1. lib. 1. & Balb. tract. de præſcrip. in 1. pãr. 4. part. princip. q. 6. num. 4. tom. 17. fol. 7

Sed ſic eſt, quòd etiam tempora continua appellationum ob quædam impedimenta non currunt iuxta ea, quæ retuli, & ſequutus ſum infra q. 15. num. 44. & ſeqq. art. 3. per totum. ergo prius inquirendum eſt de

iſtis

istis impedimentis, & pronuntiandum super desertione.

154 Contra hanc conclusionem (quod enim pronuntiatio super desertione seu non desertione non sit necessaria) tenet Card. Alex. in d.cap.ex ratione.sub nu.44.vers.in cōtrariū.est cōmunis.de appell.vbi generaliter loquendo,& testando de cōmuni, * firmat,istā pronuntiationem non esse necessariam.

Contra eandem conclusionem;præsupposito etiam,quòd pronuntiatio sit necessaria, nihilominus quòd appellatus possit adire iudicem, qui sententiam tulit, & petere ab eo,vt exequatur sententiam, & si appellans opponat de pendentia appellationis, possit appellatus replicare de desertione; de qua iudex aditus pro executione sententiæ habebit cognoscere tanquam de emergenti, & ideo non requiritur quòd prius feratur sententia super desertione per iudicem ad quem,refert & sequitur idem Franch.d.cap. ex ratione.sub num.99.vers. septimo & vltimo quæritur.dicens, quòd iudex à quo,constito sibi de desertione, potest sententiam exequi.

155 Quid dicendum? Concludo primo, pronuntiationem super desertione non esse necessariam per ea,quæ, generaliter loquendo, adducit Card.Alex.citatus nu. præcedenti.

156 Amplio istam conclusionem, vt sit vera, etiam si tempora prosequendæ appellationis sint vtilia ex forma statuti, quicquid in contrarium scribant Bal. Franch. & Card. Alex. supra citati: nam dico contra eos ex sententia eiusdem Baldi in ead. l. eos.col. 2. sub num.7.vers.modo quærit.C.de appellat. quòd etiam ante biennium,quod est tempus continuum ad finiendam appellationem,potuerunt interuenire impedimenta, quorum probatio,vel reprobatio consistit in facto, & ideo est dubium: vnde vel vtroque casu requiritur pronuntiatio, vel neutro, quia in vtroq; militat illa ratio inquisitionis facti.

157 Concludo secundo, quòd si demus pronuntiationem esse necessariam; sed dubitemus,an iudex à quo, vel iudex ad quem debeat pronuntiare; tunc est distinguendum: Aut enim appellans non declinat iurisdictionem iudicis à quo; faciendo ei inhiberi per iudicem ad quem; & isto casu procedit hęc opinio contraria, quòd iudex à quo potest cognoscere de desertione: Aut appellans declinat eius iurisdictionem; faciendo ei inhiberi per iudicem ad quem; & isto casu non potest iudex à quo cognoscere; & ita procedit prima opinio.

158 Retenta hac distinctione.

Declara primum eius membrum, in quo dixi, posse iudicem a quo, appellante non declinãte eius iurisdictionem,cognoscere de desertione,vt habeat locum solum in cognitione emergenti; secus in cognitione principali,quia iudex à quo non potest adiri principaliter super desertione, vel pronuntiatione desertionis appellationis,sed solum potest de ea cognoscere emergenter,dum principaliter aditur super executione sententiæ, vt declarat Franch.in d.cap.ex ratione.sub nu. 99.vers.septimo & vltimo.de appell.

159 Retenta rursus conclusione, posita in ista tertia desertione; quòd iudex ad quem debeat pronuntiare super desertione.

Extende primo vt habeat locum etiam in delegato,vt dixi infra sub num.176. vers. contra.

Extende secundo, vt iudex ad quem vtiliter pronuntiet,appellationem esse desertam etiam si sententia,à qua fuerit appellatum, sit ipso iure nulla,Rot. decis. 48. alias 361. fuit dubitatum.de appell.in nou.

ARTICVLVS VI.

160 AD SEXTVM articulum. Quis iudex possit condemnare ad expensas desertorem appellationis.

Respondeo, inhęrendo quasi in totum distinctioni præcedentis articuli, considerandas esse duas species desertionis.

Prima desertio est,quando appellans nullo modo fuit prosequutus causam: & tunc debet condemnari per iudicem à quo;poterit tamen condemnari etiam per iudicem ad quem, ex quò partes post interpositam appellationem habent coram eo comparere, vt refert & sequitur Franch. in cap. 26. reprehensibilis.in fine nu.15. vers. extra glos. de appell.& ita cōcludūt cōmuniter * Doct.

Confirmatur hæc conclusio, quia qui potest pronuntiare, appellationem esse desertam, potest etiam condemnare ad expensas, vt ex Franch.& Card. Alex.retuli & sequutus sum infra num.177.vers.extende.

Sed tàm iudex à quo,quàm iudex ad quē potest in ista specie desertionis pronuntiare, appellationem esse dessertam, vt ex eisdem Franch.& Card.Alex.retuli & sequutus sum art.præced.num.150.vers.secunda. Ergo.

Et po-

Et potest condemnare non solum iudex ordinarius appellationum, sed etiam iudex delegatus, vt retuli & sequutus sum infra num.177.

161 Secunda desertio est, quando causa fuit cœpta corã iudice ad quem: & in ista desertione condemnatio expensarum debet fieri per eumdem iudicem, licet appellatio sit deserta, Franch. in d.cap.26. reprehensibilis. in fine sub num.15.de appell.

INFERO corroborando, & declarando resolutionem huius articuli, quòd appellans, si deserat appellationem commissam, & appellatus prosequatur, debet ipse appellans condemnari in expensis, quas appellatus fecit in prosequendo appellationem, si misit procuratorem, vel alium propter appellationem; secus est si appellatio non sit commissa, & ideo nullas appellatus fecerit expensas in eius prosecutione, sed solum ratione desertionis, quia ad istas appellans nõ tenetur, testibus Rot. Ant. de Butr. & alijs, quos retuli & sequutus sum infra q. 17. limit.2.princip.versus finem, num. 144. vbi videas.

DECLARA hanc illationem, vt quãuis condemnatus in expensis simpliciter à iudice appellationis intelligatur condemnatus tàm in expensis causæ appellationis, quàm in expensis causæ principalis, vt ex Felyn.Dec.Rebuff.& Put.retuli & sequutus sum infra q.17.limit. 21. num.53. vers. declara. tamen illud procedit quando iudex appellationis profert sententiam in negotio principali: secus est quando pronuntiat solum super desertione, quia isto casu condemnatio in expensis intelligitur de expensis factis in prosecutione appellationis.

ARTICVLVS. VII.

162 AD SEPTIMVM articulum. An iudex à quo, vel iudex ad quem debeat exequi rem iudicatam.

CONCLVDO, loquendo de iure communi, quòd si sumus in tribus cõformibus, seu duabus ex dispositione statutorum, ordinarius appellationum, qui vltimam tulit sententiam, exequitur eam, Bar. in l.15. à diuo pio.num. 15. vers. quæro & reuoco. ff.de re iud.& in l.32.præcipimus. §.officijs. sub num.1.not.2.& sub num.2.ibi.quandoque sententia confirmatur per sententiam iudicis.C.de appell.& consult.dicens, quòd iudex, ad quem appellatur, mandat sententiam executioni, non iudex primus, Franch. in cap.3.romana.§.fin.cum autem.sub num. 3. vers. aliquando sententia diffinitiua. de appell. in 6. hancque Bartoli doctrinam sequuntur omnes*, vt testantur Vestr.in prax. lib.8.cap.vlt.sub num.9. vers. sed dices. ibi. quod si non tempore.& Mandos. in formul. commiss.in commiss. 23. executor. in verbo. præfato R.D.Auditori.fol. 126. & quòd ita sequãtur communiter* Doct.testatur Frãch. supra citatus. & quòd si secunda sententia fuit expresse confirmatoria primæ, tunc secunda mittatur executioni per iudicem appellationis, si est ordinarius, scribit Papien.in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos.causis & rationibus.num.3.fol.426. & quòd quando iudex appellationis cognouit de appellatione, & confirmauit, vel infirmauit sententiam, vel aliquid immutauit, tunc ad illum iudicem appellationis spectet executio, scribit Rebuff.tract.de senten.execut.art.7.glos.9.num. 5. tom.1.fol. 364. & quòd iudex appellationis exequatur si confirmat, scribit Mysing. in sing.obseru. cent. 5.obseru.94.in causis.

Ratio est, quia quando prima, seu secunda sententia fuit confirmata, agitur ex sententia confirmante, & non ex confirmata, Papien. in pract. d. glos. causis & rationibus. sub num. 2. fol.426. Franch. in cap.8. ex ratione. col. antepenult. in fine num.98. de appell. & in loco supra hic citato, Cassad.decis. 13. habuerat. num.3. de rescript. fol. 269. & Vestr. sub d. num. 9. vers. sed dices.

163 EXTENDE hanc conclusionem vt procedat etiam in Principis delegato, cui causa sit delegata in tertia instantia, quia si is confirmauerit duas priores, seu priorem in casu statuti mandantis, quòd duæ conformes faciant rem iudicatam, poterit exequi suam sententiam, Bar.in d. l. à diuo pio. q. 2.sub num.2. ff. de re iudic. & faciunt, quæ motiuando adducit Mandos.in formul.commiss.23. executor.in verbo. causarum auditore.fol.124.

Ratio est, quia delegatus Principis potest tàm de iure ciuili, quàm de iure canonico exequi suam sentẽtiam, dummodo exequatur intra annũ; & potest etiam si vult committere ordinario, vt eam exequatur, Spec. tit.de execut. senten. §. nunc dicendum est. num.3.vers.hoc autem certum est. fol. 179. lib.2.

lib. 2. Maran. in suo spec. par. 4. dist. 5. differ. 18. num. 45. fol. 105.

164 DECLARA & intellige hanc extensionem ex his, quæ subrestringendo scripsi infra num. 172. & seqq.

165 RESTRINGE I. nunc eandem conclusionem, dum diximus, quòd iudex ad quem, & non iudex primus, potest exequi rem iudicatam, idest, sententiam vltimam; vt illa conclusio non procedat, quando prima, seu secunda sententia est confirmata per consensum partium, recedentium ab appellatione, quia isto casu potest vterque iudex exequi sententiã, videlicet iudex à quo, & iudex ad quem, Bar. in d. l. à diuo pio. sub num. 15. ibi. quandoque pars sua sponte. ff. de re iud. & in d. l. præcipimus. §. officijs. sub num. 2. C. de appell. & consult. & Vestr. in prax. lib. 8. cap. vlt. sub num. 9. vers. sed dices. ibi. si verò non tempore. fol. 267. & quòd quando appellans renuntiat, vel acquiescit appellationi possit iudex à quo exequi sententiam, refert & sequitur Rebuff. d. art. 7. gl. 9. sub num. 6. fol. 364.

RESTRINGE II. declarando, vt procedat quando pro executione sententiæ imploratur officium iudicis, quod ex sententia producitur, & habet paratam executionem; secus si intentaretur actio iudicati, vel in factum, quæ oritur ex sententia, quia isto casu poterit intentari etiam coram iudice à quo, cum possit intentari coram quolibet iudice ordinario, sicut & qualibet alia actio, Franch. in cap. 3. romana. §. fin. cum autem. sub num. 2. vers. limita tamen. de appell. in 6.

166 RESTRINGE III. vt non procedat, quando sententia transit in rem iudicatam ob non interpositam appellationem infra legitima tempora, quia tunc iudex, qui sententiam tulit, eam exequitur, Franch. in cap. 3. romana. §. fin. cum autem. num. 3. vers. aliquando prima sententia. de appell. in 6. Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. glos. 9. num. 6. tom. 1. fol. 364. Vestr. d. lib. 8. cap. vlt. sub num. 9. vers. sed dices. ipsemet enim pronuntiabit causam desertam, & sententiam exequetur, Mãdos. in formul. cõmiss. in commiss. 23. executor. in verbo. ob non prosecutionem. & in verbo. præfato R. D. Auditori. fol. 125. & 126.

167 RESTRINGE IV. vt non procedat, quando appellatio efficitur deserta ob non prosecutionem interpositæ appellationis; quia isto casu potest victor appellatus adire iudicem, qui sententiam tulit, & petere, vt mandet illam executioni, citato appellante ad contradicendum, cur non sit executioni mandanda, & tenetur appellans comparere, & docere de prosecutione; & si non comparet, vel non docet, potest ad executionem deueniri; nec est opus quòd pronuntiet super desertione, & ita euitabitur magnus circuitus, Felyn. in cap. 12. ex parte. il 2. num. 9. vers. secundo declara. de rescript. & quòd, deserta appellatione, primus iudex habeat exequi, præsertim quando appellatio est deserta, non interueniente aliqua pronuntiatione iudicis ad quem, scribit Franch. in cap. 8. ex ratione. col. antepenult. num. 95. vers. sexto quæritur deserta appellatione. de appell. & quòd si iudex appellationis non cognouerit de causa, tunc ad primum iudicem spectet executio, ac si non esset appellatum; vnde si appellans non releuet appellationem intra tres menses, vel eam non prosequatur, & siue iudex appellationis eã proferat desertam, vel non recipiendam, vel frustratoriam, ad primũ iudicem à quo spectet executio, scribit Rebuff. d. art. 7. glos. 9. nu. 6. tom. 1. fol. 364. & quòd non sit necessarium, vt iudex ad quem pronũtiet super desertione, refert & sequitur Franch. d. cap. ex ratione. sub num. 99. vers. septimo & vltimo quæritur. & quòd non sit necessarium, vt iudex ad quem remittat iudici à quo, refert & sequitur Mãdos. in formul. commiss. in cõmiss. 23. executor. in verbo. ob non prosecutionem. fol. 125. & quòd si prima sentẽtia fuit tacitè confirmata per lapsum instantiæ, aut per aliam solemnitatem omissam, tunc primus iudex ipsam primam sententiam mandet executioni, scribit Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos. causis & rationibus. sub num. 3. fol. 426.

Ratio est, quia sententia isto casu non cõfirmatur à iudice appellationis, sed cõfirmatur ex cursu temporis dierum fatalium, vt loquuntur Bar. in d. l. à diuo pio. sub nu. 15. & in d. l. præcipimus. §. officijs. num. 2. vers. breuiter. & Vestr. d. lib. 8. cap. vlt. nu. 9. vers. sed dices.

168 EXTENDE I. hanc restrictionem, vt procedat etiam si iudex à quo detulisset appellationi, quia adhuc poterit exequi; quare licet delegatus detulerit appellationi, tamen, appellatione deserta per lapsum termini, potest causam reassumere, Franch. in cap. 33. ad aures. sub num. 1. de appell. &

ratio est, quia delatio appellationis non priuat iudicem habitu iurisdictionis ipsius causæ, sed solum exercitium transfertur ad superiorem; vnde, deserta appellatione, iudex à quo potest de causa principali cognoscere, Franch. in cap. 5. cum appellationibus. §. si vero. num. 3. in fine, de appell. in 6.

169 EXTENDE II. hanc restrictionem, vt procedat etiam si iudex ad quem declararet, appellationem esse desertam, quia nihilominus non iudex ad quem, sed iudex à quo debet exequi sententiam, vt loquuntur Bar. & Vestr. in locis supra proximè citatis, Franch. in d. cap. ex ratione. nu. 96. vers. quid autē si iudex. de appell. Rebuff. d. art. 7. glos. 9. sub num. 6. quem retuli, & sequutus sum supra sub nu. 167. & Mising. in sing. obseru. cent. 5. obseru. 94. in causis.

Ratio huius extensionis est, quia licet iudex appellationis, declarādo appellationem esse desertam, confirmet sententiam latam, & agi debeat ex sententia confirmante, non ex confirmata per ea, quæ retuli, & sequutus sum supra sub num. 162. vers. ratio. tamen hęc sententia declaratoria desertionis est interlocutoria, ex qua nulla oritur actio, vel obligatio ad dandum, seu faciendum, neque confirmat sententiam, quia iam erat confirmata à iure ob lapsum temporis, sed solum declarat, vt dixi, & scribunt Franch. vbi sup. & Vestr. d. lib. 8. cap. vlt. num. 9. vers. sed dices.

170 EXTENDE III. vt procedat etiam si iudex pronuntiaret, appellationem esse desertam, & expressè confirmaret primam sententiam, quia adhuc executio pertineret ad iudicem à quo; imò pertineret ad iudicem à quo etiam si pronuntiaret, bene iudicatum, Franch. in d. cap. 8. ex ratione. col. antepen. q. 6. vers. sed dubitatur. num. 97. de appell.

Ratio secundum eundem est, quia, appellatione deserta, superuacuo adiungitur confirmatio per iudicem ad quem, cum ipsa sententia sit à iure confirmata, & ideo superflua iudicis ad quem pronuntiatione non debet ad eum executio deuolui.

Non obstat, quòd debeat agi ex sententia confirmante, & non ex confirmata; quia resp. hoc esse verum, quando sententia confirmans debuit cognoscere de meritis, & iustitia sententiæ, secus si solum super desertione, Franch. d. cap. ex ratione. num. 98. de appell. & quòd si prima sententia sit tacitè confirmata per lapsum instantię, seu per aliā solemnitatem omissam, tunc prima sententia sit mittenda executioni, & ex ea agendum, scribit Papien. in pract. in form. appel. à sent. diffin. in gl. causis & rationibus. sub num. 2. fol. 426.

171 DECLARA I. has restrictiones, vt iudex primus, seu iudex à quo, qui debet exequi sententiam in casibus dictarum restrictionum, sit ille, qui tulit sententiam, à qua vel non est appellatum, vel deserta est appellatio, siue sit prima, siue secunda sententia, Vestr. sub d. num. 9. vers. sed dices.

DECLARA II. extendendo, vt si iudex appellationis infirmauerit sententiam iudicis à quo, etiam si infirmauerit pronuntiando simpliciter, bene esse appellatum, & male iudicatum, quia isto casu videtur tacite condemnare, si iudex à quo absoluisset, & similiter si non infirmauerit in totum, sed emendauerit, quia vtroq; casu ipse iudex ad quem exequetur sententiam, præsupposito quòd sententia veniat exequenda, vel quia non sit appellatum, vt in tertia restrictione posita supra num. 166. vel quia non fuerit facta prosecutio appellationis, vt in quarta restrictione posita supra num. 167. Gemin. in cap. 3. romana. §. fin. cum autem. sub num. 2. vers. in fine gl. & clarius Frāch. sub num. 2. ibi. si verò loquimur in ciuilibus. de appell. in 6. & Rebuff. tract. de sentent. execut. art. 7. gl. 9. num. 5. tom. 1 fol. 364. quem retuli, & sequutus sum supra sub num. 162. & intellige propriè istam declarationem quando sententia primi iudicis à quo fuisset absolutoria, alias, si fuisset condemnatoria, & sententia iudicis ad quem esset absolutoria, frustra tractaretur de executione, quia absolutoria trahit secum executionem, Franch. vbi supra.

172 SVBRESTRINGE I. has restrictiones, dum in eis diximus, quòd iudex vltimus exequitur sententiam, vel iudex à quo secundum diuersitatem casuum; vt illa doctrina, de qua in dictis restrictionibus, non habeat regulariter locum in Curia Romana, quia in ea, vt testantur Vestr. Mandos. & Marches. infra citati, stylus est, vt litigator, prætendens ex quouis capite habere rem iudicatam, adeat Signaturam iustitiæ, eiq. porrigat supplicem libellum executionis, seu, vt vocamus, commissionem executorialem, cuius commissionis summam ponunt Vestr. in prax. lib. 8. cap. vltimo num. 9. vers. sed hodie. & num. 11. vers. generalis verò. fol. 268.

268. Marchef. tract. de commiff. par. 2. de commiff. reftitut. in integr. cap. 2. num. 44. fol. 211. & per extenfum ponit Mandof. in formul. commif. 23. executorialis.

173 EXTENDE I. hanc fubreftrictionẽ, vt habeat locum etiam in iudicibus ordinarijs, quia non poffunt exequi fuas fententias fine fpeciali commiffione, & ita videtur fentire Veftr. in prax. lib. 8. cap. vltimo fub nu. 9. verf. fed hodie. fol. 268. dum loquitur generaliter, & fine diftinctione.

Ratio eft, quia in Curia Roman. propter præfentiam Papæ omnes iudices dicuntur delegati fecundum opin. eorum, quos citaui fupra lib. 1. cap. 22. fub num. 4. & infra q. 19. rem. 1. concl. 6. fub num. 79. verfic. contra. Sed in delegatis, lata fententia, expirat iurifdictio, quæ reuertitur ad Papam, vt, ratiocinando in ifta materia, fcribit Marchef. d. commif. reftit. in integr. cap. 2. fub num. 48. fol. 212.

Contraria opinio eft vera, & feruatur inuiolabiliter; nam Auditor Cameræ, Vicarius Sanctiffimi, & Gubernator, aliiq. iudices ordinarij, fi fententiam tulerint, ab eaq. nõ fit intra legitima tempora appellatum, vel fit appellatum, & non fit commiffa caufa appellationis, poffunt eam fine vlla commiffione exequi, & ita videmus paffim feruari, quia habent ordinariam iurifdictionem, vt expreffe in hoc articulo fcribit Marchef. d. commif. reftit. in integr. cap. 2. num. 49. fol. 212. & quòd hi habeant ordinariam iurifdictionem, retuli, & fequutus fum fupra lib. 1. cap. 22. fub num. 4. cap. 23. num. 1. & cap. 25. num. 1. & quòd etiam Camerarius fit iudex ordinarius, retuli, & fequutus fum fupra lib. 1. cap. 21. num. 1. & fimiliter Senator Vrbis dixi eod. lib. 1. cap. 24. in fine verf. aduertendum eft. & latius infra q. 19. rem. 1. concl. 6. num. 79. verf. confirmatur.

Et in proceffu huius executionis feruantur illi quatuor termini, de quibus fcripfi infra fub num. 200. verf. quod fi commiffio. concl. 5.

174 RETENTA hanc opinione contra extenfionem.

DECLARA eandem opinionem, vt fi agatur de exequenda fententia, lata hic in Curia ab aliquo iudice ordinario, tunc non requiratur commiffio, fiue illa fententia fit lata in prima inftantia, & ob non interpofitam, feu non profecutam appellationem tranfierit in iudicatum, fiue quia fit vltima conformis: quare Auditor Cameræ poteft exequi fuam fententiam in cafu, de quo num. præcedenti, verf. contraria. & cafu, quo ad eum deuoluta effet caufa per viam appellationis ab aliqua fententia, lata hic in Curia, puta à fententia, lata à iudice Curiæ Sabellorum, & coram eo caufa defertaretur, poffet Curiæ Sabellorum ordinarius, qui fententiam tulit, illam exequi fine commiffione, per ea, quæ dixi fupra num. 167. & feqq. ad illum. & fimiliter in cafu, quo Auditor Cameræ in caufa ad eum deuoluta de partibus per viam appellationis vltimam ferret conformem fententiam, ipfe eam fine alia commiffione exequeretur, quia funt fententiæ latæ in Curia ab ordinarijs.

Secus eft, fi ageretur de exequenda fententia lata extra Curiam, quia requireretur commiffio: quare fi à fententia de partibus fit appellatum ad Auditorẽ Cameræ, & coram eo ob non profecutam appellatinuem fententia de partibus tranfierit in iudicatũ, requiritur cõmiffio executorialis, quia Auditor Cameræ eam non remittit ad iudicem à quo, neque eam exequitur fine commiffione.

175 EXTENDE II. eandem fubreftrictionem, vt habeat locum in delegato Papæ, & fic in Rotæ Auditoribus, quia Auditor Rotæ, qui eft delegatus, non poteft exequi fuam fententiam fine fpeciali commiffione Papæ, Caffad. decif. 13. habuerat. num. 4. de refcript. & latius Mandof. in formul. commiff. in commiff. 23. execut. in verbo. caufarum auditore fol. 124. hodie tamen, vt fcribit Marchef. tract. de commiff. par. 2. in commiff. reftitut. in integr. cap. 2. fub num. 49. fol. 212. & in 2. impreff. num. 40. fol. 397. & fub num. 43. ibi. fed pro huius. fol. 398. habẽt ampliores facultates, quã antea.

Ratio eft, quia, lata fententia, expirat iurifdictio delegati, vt fcripfi fupra fub num. 173. verf. ratio.

Ratio rationis eft, quia delegationes caufarum in Rom. Curia, vt ex earum tenore infpicimus, mandant folum decifionem caufarum, & non executionem, Marchef. d. cap. 2. num. 47. fol. 212.

176 SVBEXTENDE I. hanc extenfionem, vt Auditor Rotæ non folum non poffit exequi fententiam, fed neque poffit pronuntiare fuper defertione caufæ fine fpeciali commiffione, Felyn. in cap. 12. ex parte. il fecondo. fub num. 10. verf. de-

clara tertio, de rescrip. & Mandos. d. commiss. 23. in verbo. causarum auditore. in fine, fol. 124.

Ratio secundum Felyn. vbi supra est, quia articulus desertionis est diuersus à negotio principali, quod est delegatum.

Contra hanc subextensionem: quòd enim delegatus in causa appellationis possit pronuntiare super desertione, tenent Franch. in cap. 8. ex ratione. num. 69. ibi. quantum autem ad iudicem delegatum. & Card. Alex. num. 50. vers. septima & vltima est quæstio. de appell. & probatur ex præsertim ratione, quòd commissiones dantur cum incidentibus, emergentibus, dependentibus &c. Sed desertio appellationis est incidens; Ergo potest super ea pronuntiari, dummodo appellans comparuerit corã iudice ad quem, alias non, Felyn. d. cap. ex parte. sub num. 10. ibi. & quia omnes. & quòd negotium desertionis stet accessoriè ad negotium appellationis, seu sit pars appellationis, retuli, & sequutus sum in alio casu supra sub num. 56. vers. secus est.

177 RETENTA hac contraria opinione in terminis iuris communis.

EXTENDE eam, vt delegatus possit etiam condemnare ad expensas desertorem appellationis; quod enim ille iudex, qui potest pronuntiare, appellationem esse desertã, possit etiam condemnare ad expensas, non distinguendo, an is sit ordinarius, vel delegatus, scribunt Franch. in cap. 8. ex ratione. sub num. 72. vers. circa tertium. ibi. sed contrarium. & in fine dicti num. 72. & sub num. 75. & seq. & esse magis communem* testatur, & sequitur ibidem Card. Alex. sub num. 53. ibi. tamen magis communis. de appell. & scribunt hoc procedere siue sit iudex à quo, siue iudex ad quem.

SVBEXTENDE II. vt delegatus non possit exequi, etiam si is, cui causa est delegata, sit iudex ordinarius; vnde licet Auditor Cameræ vti iudex ordinarius possit exequi suam sententiam, vt dixi supra num. 173. vers. contraria. & num. 174. tamen non potest in causa sibi delegata, & hoc non habet difficultatem, & seruat praxis regulariter.

178 RESTRINGE nunc eandem secundam extensionem, positam supra num. 175. vt non habeat locum in delegatis extra Curiam Romanam, quia delegatus Papę extra Curiam potest suam sententiam exequi sine speciali commmissione, & ratio est, quia extra Curiã cessat præsentia Papæ &c. Marches. tract. de commiss. par. 2. commis. restit. in integr. cap. 2. sub num. 49. fol. 112. & succedunt, quæ scripsi supra sub num. 162. vers. ratio est.

179 SVBRESTRINGE II. seu declara, vt si vltimus delegatus sit delegatus nõ à Principe, sed ab ordinario, tunc non delegatus, sed ordinarius, qui delegauit, possit exequi sententiam, quia delegatus ordinarij non potest exequi suam sententiam, sed eam exequitur ordinarius, Maran. in suo. spec. par. 4. dist. 5. differ. 18. num. 45. fol. 105. & potest ordinarius exequi etiam non requisitus, Ias. quem retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 63. sub num. 6.

180 DECLARA vlterius subrestrictionẽ positam supra num. 172. vt Signatura petitam executionem sententiæ soleat committere eidem iudici, qui illam protulit sententiam, Cassad. decis. 13. habuerat. in fine sub num. 4. de rescript. Vestr. in prax. lib. 8. cap. vltimo sub num. 9. vers. sed hodie, & num. 10. ibi. qua ratione. fol. 268.

181 EXTENDE hanc declarationem, vt habeat locum etiam si à sentẽtia, cuius executio petitur, fuisset appellatum, & appellatio esset deserta, quia nihilominus executionem committeret iudici, qui sententiam tulit, Vestr. d. vers. sed hodie.

182 RESTRINGE hanc extensionem, vt non procedat, si causa appellationis esset alteri commissa, quia tunc Signatura consueuit rescribere iudici ad quem, etiamsi prætenderetur desertio appellationis, Vestr. vbi supra, dicens, quòd Signatura solet hunc articulum executionis committere iudici ad quem cũ clausula, seruatis quatuor terminis in similibus seruari solitis, vel præfixo illorũ loco aliquo breui, & peremptorio termino, de cuius clausulæ significatu, & natura vide Mandos. in formul. commis. in cõmis. 23. execut. in verbo. seruatis quatuor terminis. fol. 127.

Quòd si is, qui daret commissonem pro executione, peteret à Signatura committi iudici à quo, Signatura solita est rescribere eidem iudici ad quem, quòd seruatis dictis quatuor terminis, seu vnico illorum loco, vt supra præfixo, inhibitionẽ suam, si modo inhibuisset, moderetur, & causam ad iudicem, à quo remittat, Vestr. d. lib. 8. cap. vltimo sub num. 9. vers. & si appellationis. fol. 268.

Resu-

183 Reſumendo eandem concluſionem poſitam ſupra num. 162. & proſequendo eius reſtrictiones.

RESTRINGE V. eam, vt nō procedat in ſententia corporali, quia iudex à quo exequitur eam, quamuis fuerit confirmata à iudice ad quem, maxime quia hodie non fit remiſſio, Ang. tract. de maleſ. in verbo. præſente dicto caio &c. num. 26. quem refert, & ſequitur Guid. Pap. tract. de appell. num. 29. in fine tom. 5. fol. 61. imò debet exequi iudex à quo, quia reus debet remitti ad locum delicti, Franch. in cap. 3. romana. §. cum autem. ſub num. 2. verſ. in gl. in ver. ante ſententiam, de appell. in 6. & quòd in criminalibus, etiam ſi iudex appellationis cognouerit, remittat executionem ad primum iudicem, vt delinquens puniatur in loco, in quo ſcelus perpetrauit, ſcribit Rebuff. tract. de ſent. execut. art. 7. gloſ. 9. ſub num. 6. tom. 1. fol. 364.

Contra iſtam reſtrictionem vrget diſtinctio, quam refert, & ſequitur Auguſt. ad Ang. vbi ſupra, dicens, quòd ſi iudex à quo habet ius in criminoſo, puta quia deliquit in ſua iuriſdictione, & ſic habet ius tale, quòd vbicũque ſit, poteſt criminoſum petere, vt ſibi remittatur, tunc ipſe iudex à quo exequitur ſententiam, quia ſolatium eſt cognatis, & affinibus offenſorum, vt videant offendentes punitos: Si verò iudex à quo nullum ius habet in criminoſum, niſi ratione originis, vel domicilij, & tunc iudex appellationis mandabit ſententiam executioni.

An iudex à quo, vel iudex ad quem condemnet ad expenſas, deſerta appellatione; vide Franch. in cap. 44. ſæpè. q. 2. num. 45. & ſeqq. de appell. & an iudex ad quem poſſit in cauſa appellationis condemnare ad expenſas factas coram iudice à quo, & multa alia de materia expenſarum in iſto propoſito vide apud Franch. d. cap. ſæpè. num. 52. q. 7. & ſeqq. & infra q. 17. limit. 21. num. 47. & ſeqq. & quòd iudex à quò poſſit taxare expenſas, pendente appellatione, dixi ſupra quæſt. 3. num. 54.

ARTICVLVS VIII.

184 AD OCTAVVM articulum. Quo ordine procedatur ad executionem rei iudicatæ.

Reſpondeo, procedendo cum infraſcriptis quinque concluſionibus.

CONCLVDO I. ad vſum praxis, quòd tu, qui obtinuiſti rem iudicatam trium conformium, vel duarum, de quibus ſcripſi ſupra num. 162. no 1 debes intentare actionem rei iudicatæ, quia in ea requiritur libellus, litis conteſtatio, & ordo iudiciarius, vt ſcribunt Cyn. in l. 5. ab executione. ſub num. 2. ibi. ſi eligitur actio iudicati. C. quor. appell. non recip. fol. 474. & Afil. deciſ. 346. in quadam cauſa. ſub num. 9. & 10. ſed expedit, vt intentes officium iudicis nobile, vt admonet Spec. quem referunt, & ſequuntur Veſtr. in prax. lib. 8. cap. vlt. ſub num. 2. & Mandoſ. in formul. commiſſ. in commiſ. 23. executoriali. in verbo. in rem tranſiuit iudicatam, fol. 126. & quòd melius ſit petere executionem officio iudicis, quia nec libellus, nec litis cõteſtatio requiritur, ſecus ſi petatur via actionis, ſcribit Andr. de Iſern. quem referunt, & ſequuntur Mandoſ. vbi ſupra, & Grauat. in annot. ad Veſtr. d. lib. 8. cap. vlt. num. 24.

185 CONCLVDO II. quòd ante executionem ſententiæ, quæ ob non proſecutionem appellationis tranſiuit in rem iudicatam, poſſunt emergere duæ difficultates: Prima eſt, an ſit prius pronuntiandum ſuper deſertione: Secunda, quis iudex debeat ſuper ea pronuntiare; an iudex à quo, vel iudex ad quem, quarum difficultatum reſolutiones poſui ſupra num. 148. & ſeqq. art. 5. ideo non repeto.

186 CONCLVDO III. quòd in decreto, & mandato, quo committitur, & relaxatur executio contra condemnatum tribus ſententijs conformibus, citatio non eſt neceſſaria ſecundum ea, quæ ſcribunt Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act. 3. princip. in verbo. poſt omnia aduertatur circa executionem. num. 17. verſ. ſecunda concluſio. fol. 521. Veſtr. in prax. lib. 8. cap. vlt. num. 3. verſ. quamobrem. fol. 264. & Aſin. in prax. iudicior. §. 7. cap. 5. limit. 9. num. 1. licet enim iſti Doctores loquantur ſimpliciter de executione ſententiæ, tamen ſunt neceſſariò intelligendi, vt loquantur de executione ſententiæ, quæ meretur executionem, qualis in primis eſt illa, quæ habet alias duas conformes, ſeu eſt aliter inappellabilis; quia dum de vno diſputamus, debemus præſupponere terminos habiles.

Ratio huius concluſionis eſt, quia in prolatione vltimæ ſententiæ, cui dari debet executio, adhibetur omnis neceſſaria cognitio, quæ debet præcedere mandatum executiuum,

tiuum, seu decretum de exequendo, ne alias lites ex litibus ferantur: vnde practica debet esse, quòd in eadem sententia decernatur, & relaxetur mandatum executiuum pro contentis in ipsa sententia.

Contrariam opinionem; quod enim requiratur citatio, tenet indistinctè Cyn. in l. 5. ab executione. ibi. nam si eligitur actio iudicati. C. quor. appell. non recip. fol. 474. dicens, quòd si eligitur actio iudicati, datur libellus, & fit processus iudiciarius; & si eligitur officium iudicis, tunc, inquit, similiter pars debet citari, quia iudex antequam exequatur debet pronuntiare interloquendo in quibus rebus fiat executio; hancque contrariam opinionem, nō punctatis verbis, tenet Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. glos. 9. nu. 7. & seqq. tom. 1. fol. 365. & tract. de senten. prouis. art. 2. glos. vlt. vers. quomodo. eod. tom. fol. 269. & punctualiter, eam figendo pro regula, multis tuetur rationibus, d. art. 7. glos. 11. num. 10. & seqq. eod. tom. 1. fol. 370. eamque esse veriorem, seruarique in Regno Franciæ testatur ead. glos. 11. num. 16. ampl. 4. & in eādem opin. potest etiam allegari Ang. Aret. in l. 4. ab executore. sub num. 12. vers. alius modus. ff. de appell. & relat.

Non recedo à conclusione, quia non obstat, quòd aduersus executionem possint opponi multæ exceptiones: nam respondeo, quòd non possunt opponi contra executionem faciendam vigore sententiarum conformium, & rei iudicatæ, sed poterunt opponi contra executionem factam, & ita seruatur.

187 RETENTA conclusione.

EXTENDE I. eam, vt maxime procedat, quando præcessisset cognitio super executione, & non restaret nisi executio facti, quia tunc necessariam non esse citationem, & posse tunc iudicem ad petitionem partis committere nuntio, vt exequatur, nulla facta partis citatione, concedit etiam ipse Rebuff. d. glos. 11. limit. 1. num. 10. fol. 371.

EXTENDE II. vt procedat de stylo & consuetudine Curiarium Delphinalium, in quibus non fiunt citationes, si sententia exequatur intra vnum annum, secus si post, Guid. Pap. decis. 329. de iure. sub num. 2. vers. & super. in fine. & Rebuff. d. glos. 11. limit. 2. sub num. 19.

EXTENDE III. vt maxime procedat quando, citato aduersario, esset facta executio de parte, quia tunc, si in alia parte 188
fiat executio, non requiritur citatio, Rebuff. d. glos. 11. num. 21. licet dubitet in Francia propter stylum.

EXTENDE. IV. eam vt procedat tam in executione, quę fit in actione personali, quàm in ea, quæ fit in actione reali, maximè si fiat in illamet re, in qua est lata sententia, & maxime si exequeretur ille iudex, qui tulit sententiam exequendam, & exequeretur contra eundem condemnatum, & constaret iudici, quòd condemnato nulla competeret defensio, quia, his concurrentibus, cessant aliquæ difficultates, quæ adduci solent contra conclusionem.

Quicquid scripserit in contrarium Rebuff. d. tract. de sent. execut. art. 7. glos. 11. num. 13. 14. 15. 16. & 18. tom. 1. fol. 371. dicens, ampliando opinionem contra cōclusionem, quòd etiam in prædictis casibus requiritur citatio: Nam ego respondeo, quòd sicut non est vera opinio, quam firmat contra conclusionem, ita neque sunt veræ illæ ampliationes, quæ sunt inseparabiles à conclusione, & in quibus ipsa conclusio præcipue potest verificari: Neque obstant auctoritates, quas adducit, quia respondeo, quòd procedunt in re iudicata, orta ex appellationis desertione, de qua, limitando conclusionem, scripsi infra num. 192. & dum dicit requiri citationem, etiam si constet, condemnato nullam cōpetere defensionem, loquitur de stylo Franciæ, quia alias in terminis iuris communis loqueretur contra communes doctrinas, & contra rationem, siquidem citatio adhibetur vt citatus possit se defendere.

EXTENDE V. vt non sit considerandum, an executio fiat in rebus, cum tamen sententia condemnet ad pecunias, quia non propterea dicitur fieri in alia re, quàm in re contenta in sententia; secus tamen est si sententia condemnaret non ad pecuniam, se ad aliquam aliam rem, & executio fieret in alia re, quia tunc procul dubio requireretur citatio, & causæ cognitio, & sic intelligo Innoc. in cap. 17. cum super. versus finē. nu. 10. vers. rationabiliter. ibi. sed contra. de sent. & re iud.

Contra hanc extensionem: quòd enim executio dicatur fieri in alia re, si sententia condemnet ad quantitatem, & executio fiat in rebus, seu in persona, sentiunt Franch. in cap. 8. ex ratione. sub num. 89. vers. quinto quæri-

quæritur.de appell.Maran.d.act. 3. princip. num.19.vers.superest modo.& Asin.d.limit. 9.sublimit.4.num.8. dum aiunt,hunc casum esse dubium, & Franch. allegat Innocentium,qui tamen non loquitur de quantitate, seu pecunia.

Distingue & adhæreas extensioni:Aut loquimur de captione & subhastatione pignorum;& citatio saltem in captione pignorum non est necessaria; & ista est executio: Aut loquimur de adiudicatione pignorum,& tūc omnino requiritur citatio, Maran. d. act. 3. princip. sub num. 19. ibi. pro solutione tamen.Iodoc.tract.de subhastat.cap.3.sub nu. 20.& num.37.tom.6.par.1.fol.79. & 80. & quòd secundum decretum debeat interponi vtraque parte præsente,scribit Spec.tit.de secundo decreto. §.nunc dicamus.sub nu.1. lib. 2. fol. 49. & de hac citatione locutus sum supra lib.1. cap.96. nu.9.11. & sub nu. 21. versus finem, hancque distinctionem facit etiam Maran.vbi supra.

188 DECLARA. I. eandem conclusionem, vt ad tollendas lites expediat citare; nam quòd eiusmodi citationes ad abundantiam possint fieri, patet ex his, quæ scribit Vestr.in prax.lib.8.cap.vlt.sub num 3. vers. quamobrem. & quòd hæc sit practica tuta vt executio fiat,præmissa citatione, refert & sequitur Card.Alex.in cap.8.ex ratione.sub nu.61. vers.secundum caput est.de appell.& quòd generaliter in omni executione tutius sit quòd fiat citatio, refert & sequitur Rebuff.tract.de senten.execut. art. 7. glos. 11. num.16.vers.quarto amplia.tom.1.fol.371. & quòd de communi stylo Franciæ citetur condemnatus etiam si appareat, ei nullam competere defensionē,testatur Rebuff. tract. de sent.execut.art.7.glos.11. num. 18. tom. 1.fol.371.

DECLARA II. vt in executione non sufficiat citare procuratorem, quia,cum iam instantia sit finita,non censetur amplius esse procurator,Rebuff. tract.de senten. execut.art.7.glos.11.num.22. tom. 1. fol. 372. dicens hoc non procedere in parlamentis, quia is,qui occupauit,tenetur comparere in taxandis expendis, &c.

DECLARA III. vt quamuis non sit necessaria citatio, & sit res iudicata super aliqua certa re, tamen non potest actor illam rem propria auctoritate occupare, & occupando incideret in pœnam,Rebuff.d.glos.11.in fine num. 23.

189 LIMITA I. eandem conclusionem,vt non habeat locum in curia Capitolina,quia in ea ex forma statutorum lib.1.cap. 87. de executione sententiarum, &c. præfigi debet condemnato terminus octo dierum ad parendum sententiæ, intra quos si non paruerit, aut non docuerit de causa rationabili, quare parere non debeat, relaxatur contra eum citatum mandatum executiuum, vt etiam scripsi supra lib.1.cap.96.sub num. 21, vers.sed grauamen.

Hocquè statutum est conforme practicæ, quam docet Ang. Aret.in l.4. ab executore. num.12. vers. quæro de forma.ff.de appell. & relat. & ex Bar. refert & sequitur Card. Alex.vbi supra, dicens tutam esse practicam Bartoli, quòd fiat præceptum in condemnatum,vt satisfaciat sententiæ ex officio iudicis cum clausula iustificatiua (si senserit se grauatum) quia tale præceptum, parte non veniente,habebit executionem, & veniente, resoluetur in simplicem citationem.

190 LIMITA II. vt neque habeat locum in alijs Curijs Ciuilibus, in quibus ad habendam executionem dantur Principi commissiones executoriales, prout dantur hic in Vrbe,præterquā in tribunali Cameræ, in quo Papa nō solet rescribere: quando enim datur commissio executorialis,illa obtenta, citatur pars ad dicendum contra eam, &c. vt scripsi infra num. 200. per totum,vbi videas,quia scripsi totum modum procedēdi.

191 LIMITA. III. vt non procedat quando executio est facienda contra non nominatum in sententia,puta contra successorem condemnati,quia tunc citatio est necessaria, Maran.d.act.3. princip. num.18. vers.tertia conclusio.Asin.d.limit. 9.num.6. & Vestr.d. lib.8.cap.vlt.sub num.4.vers.quæ tamen.

192 LIMITA IV. quando agitur non de executione rei iudicatæ plurium sententiarum conformium, sed de executione sententiæ,quæ ob non interpositam,vel non prosecutam appellationem trāsiuit in iudicatum, quia tunc omni casu in executione sententiæ requiritur causæ cognitio,& partis citatio, non solum quando à sententia fuit appellatum,& appellatio est deserta,sed etiam si nulla fuit appellatione suspensa, & etiam siue executio habeat fieri in eadem re, siue in diuersa,Franch.in d.cap.8. ex ratione. q. 4.sub num.86.& q.5. num 89. & 90. ibi. in contrariam vero partem.& num. 91. de appell.& quòd si fuit appellatum,& appellatio est de-

est deserta, requiratur citatio, alias executio nõ valeat, scribunt Dec.conf.97. in casu proposito. col.2. sub num.2. ibi. & etiamsi executio. Rebuff.tract. de sent.execut.art.7. gl.11. num.17. vers. quinto procedit. tom. 1.fol.371. Maran.d.act.3.princip.sub num. 16. vers. an autem in executione. fol. 521. & Asin.d.limit.9. sub num.1. vers. hæc autem limitatio. & hanc esse communem * testatur Maran. vbi supra, & requiri citationem etiamsi executio sit facienda super eadem re scribit Asin.vbi supra.

Praxim citandi, & procedendi ad executionem in casu huius limitationis hic in Curia Romana habes infra sub num. 200. vers. quòd si commissio. siue procedatur vigore commissionis executorialis, vt ibidẽ locutus sum, siue procedatur sine commissione executoriali, quia agatur coram iudice, qui possit exequi sine commissione executoriali, vt locutus sum supra sub nu. 173. vers.contra.

Et hæc sufficiant de citatione circa commissionem executionis.

De citatione in venditione, & adiudicatione executionis, vide quæ scripsi supra lib. 1.cap.96. sub num.21.& infra. cap. . .

193 CONCLVDO IV. quòd si tu obtinueris rem iudicatam per tres sententias conformes, vel duas, quæ faciant rem iudicatam ex lege municipali, vel aliter; & tuus aduersarius expediat commissionem ordinariam appellationis,& appellationum; consilium est,vt cum primum tu fueris citatus coram iudice delegato, non solum opponas de re iudicata, & protesteris de non consentiendo in iurisdictionem, sed vlterius des commissionem reformatoriam ad tollendas difficultates, & laqueos: nam si tu non opponeres de re iudicata,& iudex delegatus proferret sententiam contra tuam rem iudicatam,incideres in difficultatem,an talis sententia teneat: & si tu opponis de re iudicata,seu desertione,& reuocetur in dubiũ de re iudicata, incides similiter in controuersiam, an sententia postea lata sit valida; & demum concedamus, quòd sententia vtroque casu sit ipso iure nulla, tamen oportet, vt facias committi causam nullitatis huius sententiæ, & transportes acta,& dato deinde,quòd iudex,cui committitur causa nullitatis, declaret sententiam esse ipso iure nullam,tamen aduersarius appellabit,& transibit per alias conformes, & interim tu non habebis executionem, & ita practicatur in Vrbe; quare expedit vndique dare commissionem reformatoriam in Signatura iustitiæ, prout quotidie practicatur.

194 Videamus tamen,an sententia,lata contra rem iudicatam, possit valere, seu sit ipso iure nulla.

Vt huic difficultati satisfaciam,considero duos casus principales.

Primus casus est: quando fuit exceptum, & probatum de re iudicata: & isto casu dico, quòd sententia, lata contra rem iudicatam, est nulla, Bal. in l.1. col. 2. num. 5. vers. ex prædictis. C. quand. prouoc. non est necess. & in cap.65.sua nobis.& ibidem Franch. num.12. vers. sed quæritur. de appell.& hãc esse communem * opin. testatur, & sequitur Franch. in cap.63.dilecto. q.41. sub num.94.eod.tit.de appell.

195 Extende hunc primum casum, vt non solum sit nulla prima sententia, lata contra rem iudicatam, sed sit nulla etiam secunda sententia, quæ confirmaret illam nullam, si etiam coram isto iudice confirmante oppositum, & probatum sit de re iudicata, quia non potest iudex secundę appellationis confirmare sententiam, quæ sit nulla eo, quia fuerit lata contra rem iudicatam,non attenta exceptione, & probatione dictæ rei iudicatæ, si etiam coram eo opponatur de re iudicata: quare si tertius iudex, coram quo etiam opponatur de re iudicata, confirmaret secundam sententiam, quæ sit nulla cò, quia non obstante exceptione rei iudicatæ fuit lata contra primam,quæ fecerat transitum in rem iudicatam, erit nulla etiam ista sententia confirmatoria,lata à tertio iudice: dò exemplum: reus habuit sententiam absolutoriam,quæ transiuit in rem iudicatam, actor appellauit ab ista sententia,& reus coram iudice appellationis opposuit, & probauit de re iudicata, nihilominus iste bonus secundus iudex appellationis tulit contrariam sententiam, qua condemnauit ipsum reum, qui fuerat absolutus à iudice à quo, & reus appellauit, & tertius iudex,non obstante exceptione rei iudicatæ etiam coram se opposita, confirmauit sententiam secundi iudicis,certe ista etiam sententia erit nulla: ratio est, quia licet secunda sententia non habeat errorem expressum, & ideo videatur dicendum, quòd hæc tertia sententia potuerit illam confirmare, nihilominus aliter est dicendum, quia causa, inferens nullitatem secundæ sententiæ, non cessat respectu

tertiæ sententiæ, quæ eam confirmat, & ideo dicimus, quòd iste tertius iudex non potuit confirmare sententiam nullam secundi iudicis, Franch. d. cap. 63. dilecto. q. 41. sub num. 94. de appell.

196 Secundus casus est, quando non fuit probatum, neque exceptum de re iudicata: & in isto casu sunt opiniones.

Opinionem affirmatiuam; quòd sententia lata contra rem iudicatam sit valida, tenent Bal. in d. l. 1. col. 2. num. 5. vers. ex prædictis. C. quan. prouoc. non est necess. & in cap. 65. sua nobis. quem ibidem refert, & sequi videtur Franch. num. 12. vers. sed queritur. de appell. & tenet aperte idem Franch. in d. cap. 63. dilecto. q. 41. sub num. 94. ibi. si vero causa nullitatis primæ sententiæ. eod. tit. de appell. & Put. decis. 120. in vna legionen. num. 4. lib. 1. dicens, quòd si alicui esset commissa causa, & non opponeretur de re iudicata, tunc secundus iudex potest pronuntiare, & pronuntiando præiudicat primæ rei iudicatæ ita, vt dicatur illa prima res iudicata eneruata, & infirmata, & Ruginel. tract. de appell. §. 11. gl. 1. cap. 1. num 38. vers. & ad id quod. fol. 283.

Confirmatur hæc opinio affirmatiua, quia contra rem iudicatam possunt recipi, & examinari testes, parte non opponente, vt refert, & sequitur Arelet. in addit. ad Alciat. tract. de præsumpt. par. 2. nu. 10. tom. 4. fol. 306. & aduertit Menoch. tract. de præsumpt. lib. 2. præsump. 67. num. 53. vers. quartus est casus. & scripsi lib. præced. cap. 7. sub num. 209. & pars non opponens videtur renuntiare rei iudicatæ, quæ consequenter redditur nullius momenti, Mohed. decis. 4. alias 39. dubitarunt. de sent. & re iud. Caputaq. decis. 278. alibi 280. oppositio. & 281. opponens. par. 2. & dixi d. cap. 7. num. 209. in fine, & consequenter si victus probauerit de iniustitia sententiæ, & rei iudicatæ, illa sententia, & res iudicata retractabitur, Arelet. vbi supra.

Extende hanc opinionem affirmatiuã, vt procedat, & habeat vim etiam confirmandi sententiam, quæ fit nulla eo, quia fuerit lata contra rem iudicatam, spreta rei iudicatę exceptione, & probatione, quia nihilominus si coram iudice confirmante non sit opposita exceptio rei iudicatę, potest confirmare sententiam nullam, & confirmando præiudicare rei iudicatæ: quare licet coram iudice primæ appellationis sit exceptum, & probatum de re iudicata, & consequenter sententia ipsius iudicis primæ appellationis, lata contra rem iudicatam, sit nulla, tamen si coram iudice secundæ appellationis non sit exceptum, neque probatum de re iudicata, & ferat sententiam confirmatoriam sententię iudicis primę appellationis, talis sententia confirmatoria valebit, quia iudex appellationis potest confirmare sententiam nullam, quando causa nullitatis illius sententiæ confirmatæ cessat in sententia confirmante, Franch. in cap. 63. dilecto. q. 41. sub num. 94. de appell.

Declara, vt is dicatur opponere de re iudicata, qui dicit generalia contra productionem, & admissionem iurium, quia impugnando productionem potest intelligi, quòd hæc impugnatio fiat, quia productioni obstet res iudicata, Caputaq. d. decis. 28.

Secus est si opponat generalia contra instrumenta producta; & postea nihil aliud opponatur, Caputaq. decis. 280. & d. decis. 281. sub num. 1. par. 2.

Et licet hæc declaratio videatur sibimet pugnans, vt aduertit Mancin. tract. de confess. cap. 6. num. 24. & 25. & sit fulcita sola Rotæ auctoritate, tamen mihi videtur satis iuridica, quia is, qui opponit generalia contra instrumenta, videtur consentire productioni, & si consentit, renunciat rei iudicatæ.

Opinionem negatiuam contrariam; quòd enim sententia, lata contra rem iudicatam, sit nulla etiam si non sit probatum, neque exceptum de re iudicata, tenent Franch. sibimet contrarius in cap. 39. directæ. conclus. 8. sub num. 10. de appell. vbi magis sensatè loquitur, & Anch. cons. 345. iam deserta appellatione. qui considerant, quòd iudex appellationis est incompetens, stante re iudicata, Franch. Crauet. Cęs. de Graff. & Rebuff. quos retuli & sequutus sum infra q. 15. art. 10. num. 202.

Comprobatur hęc opinio negatiua ex his, quæ scripsi q. seq. ampl. 10. num. 100. & seqq. in quibus habes, quòd appellatio recepta post decem dies, & sententia super ea lata, etiam parte non opponẽte, sed imò consentiente est nulla.

Non recedo à prima opinione affirmatiua, quæ etiam seruatur in praxi.

197 Retenta tamen hac opinione negatiua in via disputatiua,

Extende eam, vt sententia lata contra

rem iudicatam sit non solum nulla, sed ipso iure nulla, etiam si vtraque pars consentiret, vt sententia ferretur, & multò magis si altera pars tacuerit, vt retuli, & sequutus sum infra q.15. art.10. num.203.vers.imo.

198 Restringe primo eandem opin. negatiuã, vt non procedat, quando iudex fuit aditus per viam nullitatis, quia tunc is potest procedere, & pronuntiare super nullitate: imò vbi pars non opponat de re iudicata, posset procedere super negotio principali, vide infra q.19.rem.1.concl.6.n.112.vers.extende.

199 Restringe secundo, vt non procedat, quando reuocaretur prius in dubium de ipsa appellatione, & iudex pronuntiaret, se competentem, & partes litigarent coram eo, quia tunc sententia, quam ferret, non diceretur nulla eo, quòd esset lata contra rem iudicatam, Franch. in cap. 39. directæ. num. 10. conclus.8.versus finem de appell. quod etiã, respondendo ad Innoc. videtur admittere Anch. cons. 245. iam deserta appellatione. sub nu. 1. & quòd vbi non appareat euidenter de desertione, sed sit dubium, tunc nisi iudex pronuntiet causam esse desertam, ipse remaneat iudex super negotio principali ratione dubij, scribit Addition. ad Rot. decis. 14. alias 98. licet appellatio. de appell. in nou. quare ex hac restrictione vides, quòd non est omnino tutum excipere de re iudicata, quia si iudex super ista exceptione assumit cognitionem, &, disputando de viribus appellationis, pronuntiat se competentem, posset valide vlterius procedere:

Ex quibus omnibus vides, bonum esse consilium, & praxim, qua vtimur reformandi commissionem, vt dixi supra num.193.

200 CONCLVDO V. quòd tu, qui iuxta stylum Rom. Curiæ habuisti commissionem executorialem, directã iudici delegato siue in prima instantia, quia non sit appellatum, siue in secunda, quia appellatio nõ fuerit prosecuta, & vis executionem, debes postea citare aduersarium ad dicendum contra cõmissionem vltimo loco in actis præsentatam; & vbi hæc citatio fiat contra absentẽ ab Vrbe, debet in ea inseri tenor dictæ cõmissionis, Vestr. in prax. lib.8. cap. vlt. nu.11. in fine vers. impetrata. fol.269. hæcque citatio est necessaria in quauis specie rei iudicatæ simus.

Aduersario citato, reproductaque citatione in actis, debes videre, an commissio præcisè rescribat [quod tamen nunquam facit, sed si faceret procederetur immediatè ad rescripti executionem] an verò rescribat sub aliqua clausula conditionali, vt semper facit, vt puta *constito de tribus conformibus*, seu *re iudicata*, siue *assertis*, quia in hac specie debes in primis docere de conditione, videlicet de tribus cõformibus, aut alia conditione apposita, & satis docebis per repetitionem actorum, si ex eisdem actis posset cõstare, alias debes docere per alias congruentes probationes, citata tamen vtroque casu parte, quia verbum *constito* in iudicialibus includit partis citationem, Vestr. d. lib.8.cap.vlt.num.12.& 13. fol. 269. quare erit necessaria secunda citatio ad dicendum contra iura producta & repetita; & in termino huius citationis debet is, qui citauit, repetere in actis sententias, & rem iudicatam, & similia, ex quibus probetur conditio, seu modus, sub quo Signatura rescripsit.

His absolutis, debes videre, an commissio tradat vlterius aliquem modum procedendi, vt puta quia daret, vt seruarentur quatuor termini soliti, vel quòd illorũ loco vnicus præfigeretur terminus, quia seruãda erit ad vnguem illius forma.

Quòd si cõmissio certã non præscribat formã; tunc aduerte de qua executione agatur:

Aut enim agitur de executione rei iudicatæ vnius sententiæ, quæ fecerit transitum in rem iudicatam ob non interpositam, seu ob non prosequutam appellationem infra legitima tempora; & isto casu consueuimus seruare quatuor terminos substantiales quatuor audientijs, citando aduersarium quatuor vicibus, & separatis citationibus, videlicet, ad docendum de legitimis appellatione, diligentijs, & prosecutione primo pro prima dilatione: secundo pro secunda: tertiò pro tertia: & denique quartò pro quarta dilationibus, vt docent Vestr. d. lib. 8.cap. vlt.sub num. 13. vers. & si commissio. fol. 270. & clarius lib.5.cap.10.vers.quandoque etiam.fol.104. Mandos.tract. de commiss. in commis.23. executor in verbo. seruatis quatuor terminis. & Marches. eod. tract. in commis. restit. in integr. cap.2.nu. 45. par.2.fol. 213. qui termini seruantur singuli ad primum, Vestr. d. cap.10. in fine fol. 104.

Aut agitur de executione trium sententiarum conformium, vel de alia sententia inappellabili; & isto casu citatio, & termini supradicti non seruantur, quia non cõgruunt & ideo Vestr. d. cap. vlt. sub num. 13. vers. & si com-

commissio, cũ misterio, & sensatè loquitur, dum ait, quòd præfati termini sunt seruandi quando sumus in casu, in quo seruari debeant, & postea vers. sequenti. his peractis. inquit, quòd seruata tela iuxta suos casus necessaria, quasi dicat, nõ in omnibus vnam, eandemque seruandam esse: quare in isto casu trium conformium, vel vnius inappellabilis fiet hæc alia citatio ad videndum taxari, & moderari singulas expensas, sicut latè docent Vestr. in prax. lib. 8. cap. vlt. num. 14. & Mandos. d. commis. 23. executor. in verbo. omnes & singulas expensas.

301 Nunquid autem executoriales, decretæ non seruatis quatuor terminis in casu, quo rescriptum mander eos seruari, vel alias seruandi essent de stylo, sint validæ.

Respondeo, quòd si ex actis constet de re iudicata, sustineri possunt executoriales pro validis, vt tenuit Rot. quam refert, & sequitur Mãdos. tract. de commiss. in commis. 23. executor. in verbo. citatione præcedente. vers. primo igitur. versus finem. ibi. concluserunt. fol. 129.

Explicitis qq. de essentia appellationis, de ordine appellãdi, & de processu appellationis, sequitur vt agamus de temporibus appellationis.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis.

QVAESTIO. XII.

ARGVMENTVM.

Appellatio infra quantum tempus debeat interponi.

SVMMARIVM.

APPELLATIO infra quantum tempus interponi debebat de iure Digestorum & Codicis, num. 1.— Sed hodie infra decem dies, nu. 2.— Infra quantum tempus in Francia, num. 3.— In foro Capitolino, num. 4.

Statutum, consuetudo, seu stylus alterans tempus appellandi est validum, num. 5. — Etiam si statutum sit conditum à Ciuitate recognoscente superiorem, num. 6.

Tempus, quod datur ad appellandum, quando incipiat currere à die habita notitia sententiæ latæ, sub num. 7. & 13. & seqq. in quibus habentur extensiones, restrictiones, intelligentiæ, & declarationes vsque ad nu. 59.— Et quando incipiat à die latæ sententiæ, num. 9. & seqq.

Terminus, quem Iudices Romanæ Curiæ de stylo habent proseruato, quantum duret, num. 8.

CONCLVSIO de appellando infra decem dies, vt in num. 2. habet seqq. ampliationes & limitationes.

¶ *Ampliatur I. etiam si quis vellet in causa appellationis probare nullitatem sententiæ, num. 59. — Subampliatur etiam si vellet probare nullitatem ex defectu iurisdictionis, num. 60.*

Ampliatur II. vt appellans teneatur etiam probare omnia formalia appellationis, etiam si &c. num. 62.— Subampliatur nu. 63. & 64.

Ampliatur III. etiam si quis vellet probare notoriam iniustitiam sententiæ, num. 67.

Ampliatur IV. vt non solum principales teneantur appellare infra decem dies, sed etiam tertij, volentes adherere eorum appellationi, debeant adherere infra eosdem decem dies, num. 69.— Subampliatur, num. 70.— Declaratur eadem ampliatio multipliciter, num. 71. & seqq.— Restringitur eadem quarta ampliatio multipliciter, num. 76. & seqq.

Ampliatur V. vt sicut appellatio debet fieri infra decem dies, ita etiam infra eosdem decem dies debeat ratificari, num. 79.— Declaratur, num. 80.

Ampliatur VI. in sententijs, quæ non transeunt in rem iudicatam, nu. 81.— Infertur, nu. 82.

Ampliatur VII. etiam in supplicatione, nu. 83.

Ampliatur VIII. in appellatione ab interlocutoria, num. 84.— Subampliatur, num. 85. — Declaratur ampliatio multipliciter, num. 86. & seqq.

Ampliatur IX. in fisco, num. 99.

Ampliatur X. vt neque de partium consensu possit admitti appellatio post decem dies, num. 100.— Subampliatur, num. 101. & seqq.

Ampliatur XI. in causa beneficiali, num. 103.— Restringitur, num. 104. & 105.

Ampliatur XII. in omni appellatione etiam quòd appel-

appelletur ab actu extraiudiciali, num. 106.
Ampliatur XIII. in protestatione interponenda coram honestis viris, num. 107.
Ampliatur XIV. in appellatione coram iudice ad quem, num. 108.
Ampliatur XV. in intimatione appellationis, num. 109.
Ampliatur XVI. etiã pendẽte cõpromisso, nu. 110.
Ampliatur XVII. in sententia conditionali, num. 111.
Ampliatur XVIII. in sententia arbitri, nu. 114. — Subampliatur, num. 115. & seqq.
Ampliatur XIX. in sententia lata, præsente procuratore, quia adhuc dominus absens non possit appellare post lapsos decem dies, num. 118. — Subampliatur, num. 120. & 122. — Declaratur omnia, num. 123. & seqq. in quibus habentur omnia necessaria vsque ad nu. 141.
Ampliatur XX. in eo, qui fuit restitutus ad appellandum, num. 141.
Ampliatur XXI. in actu dependente à sententia, num. 142.
Ampliatur XXII. in sententia lata contra infirmum, seu aliter impeditum, sub num. 142.
Ampliatur XXIII. in causa fœudali, sub nu. 142.
Ampliatur XXIV. in causa criminali, sub n. 142.
Ampliatur XXV. vt lapsis decem diebus non possit appellari, licet non dum fuerit declarata desertio appellationis, num. 143.
¶ Limitatur I. eadem conclusio de appellando infra decem dies, vt non procedat in grauamine successiuo, num. 144. & seqq. in quibus dantur exempla, & restrictiones vsque ad num. 153.
Limitatur II. vt non procedat quoad effectum ratificandi, num. 153.
Limitatur III. in appellatione tertij, num. 154. — Exemplificatur, num. 155.
Limitatur IV. in appellatione à statuto, nu. 156. — Declaratur, num. 157. & 158.
Limitatur V. in comminationibus, num. 159.
Limitatur VI. in præceptis, quæ fiunt à iudice absque causæ cognitione, num. 160.
Limitatur VII. in appellatione à delatione iuramenti, &c. num. 161.
Limitatur VIII. in sententia lata dolo iudicis, sub num. 161.
Limitatur IX. in paupere &c. num. 162. — Ampliatur, num. 163. — Exemplificatur, nu. 164. & seqq.
Limitatur X. quando immensitas ventorum, vel fluminis inundatio impedierunt appellaturum, num. 167. — Declaratur, num. 168.
Limitatur XI. quando agitur principaliter de nullitate, num. 169.
Limitatur XII. pendente articulo, an appellatio sit deserta, num. 170.
Limitatur XIII. in causis criminalibus, ne innocẽs puniatur, nu. 171. — Contrarium, nu. 172.
Limitatur XIV. vt non procedat quoad alia remedia, num. 173.
Limitatur XV. in reductione arbitramenti, num. 174. — Declaratur, num. 175.

1 OLIM de iure Digestorum, & Codicis appellatio erat interponenda infra duos dies in causa propria, & infra tres in causa aliena, hoc est, principalis, si causam agebat per se ipsum, habebat duos dies ad appellandum, sed si eam agebat per procuratorem habebat tres dies à die latæ sentẽtię, l. 6. eos. §. sin autem. C. de appell. & consult. & l. 1. §. biduum. & §. dies. & §. in propria. ff. quan. appell. sit, Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 4. nu. 134. tom. 5. fol. 68. Rebuff. tract. de appell. art. 1. glo. 1. num. 1. tom. 3. fol. 482.

2 Hodie tamen sufficit, quòd interponatur infra decem dies tam de iure authenticorũ, auth. hodie. C. de appell. quàm de iure canonico, cap. 28. anteriorum. 2. q. 6. & cap. 32. cum dilectus. in fine, de elect. & cap. 15. quod ad consultationem. de sent. & re iud. & cap. 8. concertationi. de appell. in 6. & quòd sit appellandum infra decem dies, scribunt Spec. tit. de appell. §. restat videre. in princip. lib. 2. fol. 189. Azo. in sum. C. tit. quor. appell. non recip. nu. 1. & Salic. in d. auth. hodie. in princip. Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in gl. coram vobis. sub nu. 12. fol. 406. Card. Alex. in cap. 4. personas. sub num. 2. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. q. 3. princ. n. 213. & 214. fol. 488. Iacob. Nouel. tract. de iur. prothomis. §. 6. num. 27. & 28. fol. 43. Mysing. in sing. obseru. cent. 3. obseru. 11. non solum. num. 1. dicens, id esse dispositum etiam ordinatione Cameræ, Menoch. tract. de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 95. num. 1. Odd. tract. de rest. in integr. par. 2. q. 69. nu. 2. Io. Ferrar. d. cap. 4. num. 135. tom. 5. fol. 68. & quòd facultas ista appellandi non viuat vltra decẽ dies, refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princip. num. 38. tom. 5. fol. 378. & par. 3. cap. 26. de probat. attent.

tent.num.17. & 18. fol.440. & hæc conclusio est nota omnibus in foro versantibus, & etiam non versantibus, cum qua nos, loquendo in materia criminali, transiuimus simpliciter supra lib. 1. cap. 97. num. 129. & quòd in Curia Romana debeat cedula appellationis præsentari infra decem dies, refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §.4. cap.1.num.18.vers. si quis appellauit. fol.157.

3 In patria tamen consuetudinaria statuit Rex Franciæ, vt illico appelletur, idest, simulatq. prolata est sententia, vel iudice adhuc sedente pro tribunali, & antequàm ab auditorio discedat, Rebuff.d.art.1.glo.1.nu. 4.tom.3. fol.483.

4 Item in foro Capitolino ex dispositione statutorum lib.1. cap. 166. debet appellari infra octo dies; quod etiam notat M. Ant. Bard. tract. de temp.vtil.cap.3.num.1.tom. 5. fol.212.

5 Nota ex his postremis valere statutum, consuetudinem, vel stylum augentem, vel diminuentem tempus appellandi, Franch. in cap.5. cum sit romana. num. 8. vers. ex hoc etiam infertur.de appell.Rebuff.d.gl.1.num. 7. tom.3. fol.483. & M.Ant. Bard.d.cap.3. sub num.1.tom.5.fol.212.& quòd statutum, seu consuetudo possit disponere, vt valeat,& possit appellari etiam post decem dies, qui dantur de iure communi, refert, & sequitur Lancell. tract.de attent.par.2.cap.12.de attent. & innou. appell. pend.limit.50. princ. num.164. vers.quinta.fol.380.

6 Et procedit hoc notabile de statuto, etiã si conditum sit à Ciuitate recognoscente superiorem, quia licet Ciuitas, superiorem recognoscens, non possit ex toto tollere appellationem, tamen potest per statutum diminuere, seu elongare tempus appellandi, Franch.vbi supra.

7 Contra istam conclusionem in eo, quòd dixi esse interponendam infra decem dies à die sententiæ, oppono dupliciter.

Primo, quia sufficit, quòd interponatur infra decem dies à die, quo habetur notitia, seu scientia latæ sententiæ, Specul.tit.de appell.§.1.sub num.6.vers.illud autem.ibi.cæterum licet. lib. 2. fol.184. & quòd decem dies, dati ad appellandum, computẽtur à die notitiæ, scribit Rebuff.tract.de appell.in præfat.num.69.& art.1.gl.1.sub num.3. tom.3. fol.480. & fol.482.

Imò adhoc, vt incipiat currere terminus ad appellandum, non satis est, quòd appellaturus sciat, latam esse sententiam, sed requiritur, quòd sciat etiam, quomodo fuerit lata, an pro, vel contra, & donec hoc non sciat, non incipit currere terminus, Card.Alex. in cap.4. personas. sub num.2. ibi. nec sufficit sciat. de appell.Felin. in cap.15. quoad cõsultationem. num. 22. vers. postremo circa cursum.& clarius nu.32.vers.duodecima cõclusio, de sent.& re iud.Affl.tract.de iur.prothomis.§.2. nu.4.tom.17. fol.7.& Nouel.§. 7.nu. 17. fol.44. Maran. in suo spec. par.6. act.2.princip.in verbo.& quandoque appellatur. q. 3. princip. vers.limita. num. 215. fol.488. Natt. cons.51. viso processu. num. 1.lib.1.& cons.348. videtur primo. num.1. & 2. lib. 2. vbi quòd debet certificari de qualitate,& tenore ipsius sententię, M.Ant. Bard. tract. de temp. vtil.cap.3.sub num.1. vers.hoc autem.in fine tom.5.fol.212. Odd. tract. de rest. in integr. q. 69. art.1. num.2. in fine,& Lancell.tract.de attent.par.2.cap. 12. de attent. & innou. appell. pend.limit. 50. princip. num.158. ibi. hæc autem.tom. 5. fol.380. & ideo, donec non potuerit habere copiam sententiæ, tempus ad appellandum non currit, Franch.in cap.8.ex ratione. sub nu.2. de appell.& quòd intimans sententiam debeat illam legere aduersario, cui eã intimat, sed tamen non teneatur ei copiam relinquere, scribit Franch. in cap. vlt. si iustus. num. 48. ibi. sed an sufficiat quòd intimans. de appell. & quomodo hoc sit verum declaraui vna cum eodem Lancell. infra num.30.vers.restringe.

8 Secundo oppono de stylo Curiæ Romanę, vbi iudices, reproducta citatione ad sententiam in termino citationis, dubij adhuc de qualitate sententiæ, proferendæ, solent habere illum terminum citationis pro seruato pro vtraque parte; qui terminus pro seruato durat diuersimode: nam coram iudicibus ordinarijs, & eorum delegatis, & subdelegatis, & similiter coram delegatis ad vniuersitatem causarum durat per decem dies, ideoque debent præfati iudices ante vltimam diem decendij, seu ipsa saltem vltima die sententiam proferre, & coram Auditoribus Rotę durat per quindecim dies, & in vltima audientia per mensem, sed coram alijs delegatis, seu subdelegatis Papæ iste terminus pro seruato durat sine termino, ideoque potest delegatus subscribere sententiam quandocunque, & pars debet appellare infra decem

cem

cem dies, inchôandos non ex die ſententiæ, ſed ex die termini habiti pro ſeruato, quia ad illum diem retrotrahitur ſententia, quæ poſtea fertur, durante termino pro ſeruato, vt enarraui infra q.17. limit. 21. num.23. & 24. & ſic in terminis primæ oppoſitionis non eſt neceſſarium, quòd appelletur infra decē dies à die latæ ſententiæ, & in terminis ſecundæ oppoſitionis eſt neceſſarium, quòd appelletur ante latam ſententiam.

Vnum aduerte obiter, quòd ſi cauſa delegetur ordinario in Romana Curia, ille ordinarius habet terminum pro ſeruato non tanquam delegatus, ſed tanquam ordinarius, vel quia in modo procedendi ordinarius delegatus ſeruat ſtylum ſui tribunalis, vt retuli lib. præcedenti cap.3.num.275. vel quia in definiendo remanet ordinarius ſecundum Paul.de Caſtr. quem retuli, licet non ſequutus ſim, ſupra q.8. num.51. & num.86. in fine, & proterea in hoc non diſputatur, an eius iuriſdictio fuerit excitata, vel fuerit delegata, prout poſſet diſputari in alijs terminis per ea, quæ ſcripſi d. q.8. ſub num.86. verſ. extende ſecundo.

Pro ſolutione oppoſitionum, & concordia conſidera duos caſus.

PRIMVS caſus eſt, quando quis eſt citatus perſonaliter ad ſententiam: & in iſto caſu falſa eſt prima oppoſitio, quia terminus ad appellandum incipiet currere à prolatione ſententię, ſi feratur in termino citationis, vt ſcribunt Capic. deciſ.139. in cauſa hieronimi, ſub num. 1. & ſeqq. Caputaq. deciſ.130. ſeu.17. ſententia tranſiuit.par.3. & Veſtr. in prax.lib.7.cap.3. ſub num.21. & quòd citatus perſonaliter non poſſit appellare à die notitiæ, dicit Rot. diuerſ. deciſ. 758. bellicen. num.3. par.3. lib.3. fol.204. vel incipit currere à termino habito pro ſeruato, vt in ſecunda oppoſitione.

10 Neque obſtat, quòd dicebam, requiri ſciētiam tenoris ſententiæ; quia reſp. paria eſſe, quòd ſciuerit tenorem ſententiæ, vel neglexerit ſcire; quia cum fuerit citatus perſonaliter poterat ſententiam audire, videre, & legere, Odd. tract. de reſtit. in integr. q.69. art.3. verſ. ſi demum. dicens, iſto caſu non ſuccurri non appellanti.

Idque multò minus obſtat in Curia, quia in ea propter ſtylum, à me relatum ſupra ſub num. 8. eſt appellandum infra decem dies, etiam penitus ignorata qualitate ſententiæ.

Minus obſtat, quòd Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap.4. num.137. verſ. inſuper, tom.5. fol.69. ſcribat tempus decem dierum ſupputari à ſententiæ die, modo, præſente principali, vel eius procuratore, ſententia proferatur.

Quia reſpondeo, citatum perſonaliter haberi pro præſente.

11 INTELLIGE I. iſtum primum caſum cum præſuppoſito, quòd citatus comparuerit, alias, ſi non comparuerit, diceretur verus contumax, qui nō audiretur appellās, etiamſi vellet appellare infra decem dies, & hoc de iure, ſed de conſuetudine etiam verus contumax auditur appellans, dummodo appellet infra decem dies, computandos à prolatione ſententiæ, vide quæ de tota hac intelligentia ſcripſi infra q.17. limit.3. num. 12. & ſeqq.

12 INTELLIGE II. vt procedat, ceſſante impedimento ad appellandum, alias ſecus per ea, quæ ſcripſi infra num.162. & 167.

13 SECVNDVS caſus eſt, quando non eſt citatus perſonaliter, ſed eſt citatus domi, & iſto caſu procedit prima oppoſitio, quia terminus decem dierum non incipit currere à die prolatę ſententiæ, ſed à die notitiæ, & ſcientiæ latæ ſententiæ, vt declarant Card. Alex. in cap.4. perſonas. ſub nu.2. de appell. Felin. in cap. 15. quoad conſultationem, num.23. verſ. conſidera duos. de ſent. & re iudic. Tiraq. tract. de retraict. lignag. §. 9. glo. 2. num. 42. verſic. ex ijs autem. fol. 242. Rot. diuerſ. deciſ. 55. fuit concluſum. num.2. par. 1. Lancellott. tract. de attent. par.2. cap.12. de attent. & innou. appell. pend. limit.50. princip. num.143. tom. 5. fol.380. Capic. Caputaq. Veſtr. in locis citatis ſupra num. 9. verſ. primus. & Marcheſ. tract. de commiſſ. par. 1. de commiſſ. ſuper diuerſ. cap.28. nu.62. ibi. ſuccumbēs. fol.304. in ſecunda impreſſione, quibus adde Gloſ. vltimam in auth. hodie. C. de appellat.

Ratio eſt, quia citatus domi dicitur fictus contumax, qui poteſt appellare quandocunque infra decem dies à die ſcientiæ, vt explicaui num. ſeq.

Aduerte hic obiter, quòd citatio debet fieri non in domo, ſed ante domum; eo enim inuito non debet domum ingredi, quia faceret ei iniuriam, Gloſ. in clem.3. cauſam. in verbo. in domo. & Petr. de Anch. num. 11. verſ. vndecimo nota. de elect. &c. quam aduer-

uertentiam, citandis etiam inuitis, seruant Cursores, & Mandatarij in Curia Romana, quia non tantum abstinent ab ingressu domus citandi, sed vix copiam citationis, nunquam legibilem, per rimulas hostij de sero immittunt, & abeunt, & citationem quandoque in vicini hostio relinquunt.

14 EXTENDE. I. generaliter istum secundũ casum vt habeat locum in quocunque ficto contumace, quia is potest semper appellare infra decẽ dies, inchoandos à die habitæ notitiæ, & non arctatur appellare à die prolationis sententię, Rot.decis.28.alias 351. licet ficte contumax. de appell.in nou. & Lancell.tract.de attent.par.2. cap. 12. de attent.& innou.appel. pend.limit. 50. princip.num.142.tom.5. fol. 300.& in casu appellationis intimatæ iuxta clem. 3. causam. de elect. & secuta deinde sententia, quòd in Rota sæpius à sententia secuta recepta sit appellatio interposita infra decem dies à tempore scientiæ, quando appellatio in casu dictæ clem. causam. non fuit intimata appellato, vel suo procuratori personaliter apprehenso, sed ad domum vel in ecclesia cathedrali, quia tunc reputatur fictè contumax, qui bene auditur, testatur Rot.decis.22.alias 137. appellatus.in fine de appell.in nou.

15 EXTENDE. II. in eo, qui fuit citatus in loco beneficij, quia dicitur fictus contumax, ac si fuisset citatus domi, Felyn.in cap.15.quoad consultationem.sub num. 23. vers. considera duos casus. de sent. & re iudic.quem refert & sequitur Lancell.d.limit. 50.num.145.fol.380.

16 EXTENDE. III. vt iste secundus casus habeat locum etiam in citatione per contradictas, Marches.tract. de commis. par. 1.de commiss. appell. super diuers. cap. 28. num.63.fol.304.in 2.impress. licet enim citatio per contradictas requirat ad sui validitatem quòd præcesserit citatio personalis, quia alias citatio per contradictas esset nulla, Caputaq. decis.167. citatio executa.nu. 3. in fine, & num. 4. par. 1. & processui per contradictas non est locus, nisi antecedat citatio personalis, Marches. d. cap. 28. sub num.65.& citatus personaliter & contumax excludatur ab appellatione tam post lapsos decem dies, quàm ante; quia est verè contumax; tamen Rota de æquitate admittit eius appellationẽ etiã infra decẽ dies à die scientiæ, Rot.decis.22.alias.137. appellatus.in fine, de appell. in nou.& sic habet locum etiã in citatione per audientiarum contradictarum, in qua loquitur Rot.d.decis.22.& Rot. diuers.decis.55.fuit cõclusũ.n.2.par.1.Marches. vbi supra, & Lancel. d.limit. 50.num. 146. quia citatio per audientiam contradictarum est eadem cum citatione per contradictas.

RESTRINGE hanc extensionem, vt non procedat si prius fuerit citatus personaliter semel initio causæ, & constituerit procuratores, qui se absentauerint, quia licet deinde procedatur ad condemnationem per audientiam contradictarum, tamen non dicitur fictus, sed verus contumax, & consequenter non posset appellare, nisi infra decem dies à die prolatæ sententiæ, & non à die habitæ notitiæ, Lancell. d.limit.50.num. 147.fol.380.sed esset audiendus via restitutionis, Lancell.d.limit.50.num.148.

17 EXTENDE IV. vt habeat locum etiam in citatione per edictum, quia & si citatio per edictum arctet sicut citatio personalis, ideoquè citatus per edictum possit excõmunicari, cũ tamen is, qui nõ est citatus personaliter, non possit excõmunicari, iuxta ea, quæ scripsi supra lib.1.cap.45.dub.5.nũ. 21.nihilominus citatus per edictum ad sententiam poterit appellare, sicut citatus domi, à tempore habitæ notitiæ, Rot.decis.16. alias 364. cum iura.num. 1. & 2. de dol. & contum.in nou.Franch.in cap.51. bonæ memoriæ. num. 22. de appell. Capic. d. decis. 139.sub num.3. ibi.secundus casus est.Lancell.d.limit. 50. num. 144. fol.380.& Marches. vbi supra, & quòd citatus per contradictas, vel per edictum dicatur in ficta contumacia, & ideo, refectis expensis, sit audiendus contra rem iudicatam, tenuit Rot. de qua Caputaq.decis.118.citatus.par. 1. hæc enim citatio per edictum non differt à citatione per audientiam contradictarum, nisi in eo, quòd citatio per audientiam contradictarum legitur in ipsa audientia contradictarum, & per eam quis citatur à die prima octobris vsquè quo indicantur feriæ generales, per edictum verò citatur tempore feriarum generalium à die nempe, quo de mense iulij indicuntur vsque ad calendas octobris, vt latius scripsi supra lib.1.cap.45. sub num.14. & 15.

18 EXTENDE V. vt habeat locum etiam in citatione, quæ fit per diligentias, quia sic citatus poterit appellare infra decem

cem dies, computãdos à die habitæ notitiæ, & non à die prolatę sententiæ; & si enim hæc citatio non fiat, nisi contra eum, qui semel saltem fuerit personaliter citatus in Curia, & ideo videatur verus contumax, tamen adhuc debet admitti ad appellandum, & infra decem dies à die habitæ notitiæ per ea, quæ de citato per contradictas scripsi supra.

19 RESTRINGE easdem omnes extensiones, vt non procedant in eo, qui dolo non permittit se citari personaliter, quia is; cum non debeat ex dolo reportare commodum, debet haberi pro citato personaliter, Maran. in suo spec. par.6.act. 2.princip. num. 290. fol.502.& quòd citatio habeatur pro facta, cum citandus facit, ne citetur, latè scribit Tiraq.tract. de retraict. lignag.§. 2. glos. 1. num.9.vers.& idem.fol.194.& quòd contra citandum personaliter, qui malitiose se absentasset, & latitaret, sufficiat citatatio publica ad domum, idest, sufficiat publicum edictum, scribunt Glos.Abb.Mathesil.& alij quos retuli & sequutus sum lib.præced.cap. 8.num.196.

20 EXTENDE. VI. vt procedat etiam quando solus procurator est citatus personaliter, vt dixi infra sub nu.121.vers.cõtra.

Sed verior est opinio contraria, quam firmaui ibidem, num. 120. & sub num.121. vers.non recedas.

21 EXTENDE VII. vt procedat etiam coram Auditore Cameræ in causis ordinarijs, quia & si in eis executio citationis, facta domi, sit valida, tamen tempus ad appellandum non currit à die latæ sententiæ, sed à die notitiæ.

23 SVBEXTENDE hanc extensionẽ, vt procedat etiam in causis executiuis, considerata appellatione deuolutiua, quare si Auditor Cameræ sub citatione executa domi decernat, & relaxet mandatum executiuum vigore obligationis cameralis, appellatio deuolutiua potest interponi infra decem dies à die scientiæ, de qua appellatione deuolutiua scripsi infra q.17.limit.9.

LIMITA I. nunc eundem secundum casum, positum supra nu.13. vt non procedat, quando citatus domi comparet in termino citationis ad sententiam in actis, quia illa comparitio tribuit effectum citationis personalis, & ideo habetur, ac si fuisset citatus personaliter; nam comparitio sanat hunc defectum, quando requireretur citatio personalis.

LIMITA II. vt non procedat in foro Capitolino, quia citatus ad sententiam non potest appellare post lapsos octo dies à die latæ sententiæ, lib.1.statut. cap.166.vbi contumax fictus non distinguitur à contumace vero; ideoque indistinctè prohibetur allegatio ignorantiæ, vt scribit Luc.Pæt.in pract.capit. lib.5. cap.1.in fine num.28.

DECLARA hanc limitationem esse veram, dummodo ad sententiam fuerint citati tam principalis, quàm procurator, vt in eod. lib.1. cap.53. & latius scripsi lib. præced. cap. 8. num. 697. & seqq. vbi videas multa necessaria. & dũmodo sententia fuerit promulgata in loco publico, vt in d.c.166.

Quid dicendum, quando principalis litigaret per se ipsum, & ideo ipse solus citaretur domi?

Dic quòd isto casu poterit appellare infra octo dies, à die sciẽtię, secus si citaretur personaliter, quia vterq; iste casus est omissus à statuto, & ideo remanet sub dispositione iuris communis, de quo scripsi supra.

Quid si principalis haberet procuratorem, & vnus solus eorum citaretur, sed personaliter, alter verò nullatenus citaretur?

Dic quòd isto casu sententia esset nulla, quia careret citatione, nihilominus per viam appellationis non posset de nullitate cognosci, nisi appellaretur infra octo dies, à die latæ sententiæ.

24 INTELLIGE I. eundem secundum casum, vt appellato incumbat onus probandi notitiam sententiæ latæ, quando appellãs asserit, se non prius habuisse notitiam: nam in dubio præsumitur, appellationem esse interpositam infra legitima tempora, à tempore habitæ notitiæ, Franch. in cap. 51. bonæ memoriæ.nu.20.de appell. Rot.diuers.decis. 55.fub cõclusum.in fine nu.3.par,1.& Marchesi.tract.de cõmiss.par.1.de cõmis. appell. super diuers. cap.28. num.64. fol.304.in 2. impress. quare absens, qui appellat post 20. dies, à tempore latæ sententiæ, præsumitur appellare infra 10. dies, à tempore scientiæ, quia non præsumitur scientia secundum Bellam. decis.349. sicut præsumitur.num.1. Felin.in cap.15. quoad consultationem.sub num.25. vers.secunda conclusio. in fine, de sent.& re iud.& Menoch.tract.de præsumpt. lib.2.præsumpt.95.vers.declaratur secundo. num. 7. & quòd in dubio præsumatur ignorantia, nisi scientia probetur, scribit Franch. vbi supra.

Contra

Contra istam intelligētiam tenent Card. Alex. in cap. 4. personas. sub num. 2. ibi. &si vult dicere. de appell. & Lancell. tract. de attēt. par. 2. c. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princip. num. 179. & seqq. tom. 5. fol. 380. dicens, præfatam declarationem esse parum tutam, & propterea de ea valde subsistendum videri, & facit quod ex Rot. refert, & sequitur Gabr. in conclus. lib. 2. tit. de appell. concl. 5. num. 2. dicens, quòd non præsumitur appellatio interposita infra decem dies à tempore notitiæ, nisi probetur:

Quid dicendum in hac contrarietate. nam Frāch. citatus pro declaratione allegat pro declaratione Rot. decis. 316. alias 39. si possessor beneficij. de appell. in nou. & Card. Alex. citatus contra declarationem allegat contra declarationem eandem decisionem.

Non recedo ab intelligentia, & pro explicatione aduerte, quòd aliud est præsumi notitiā sententiæ, aliud probari veram notitiam sententiæ, quia notitia præsumpta sententiæ est ficta, & non excludit ab appellatione, & ideo licet citatus domi præsumatur habere ex illa citatione notitiam sententiæ, tamen ista præsumpta, & ficta notitia operatur solum validitatem sententiæ, sed non excludit ab appellatione; quia ad exclusionem appellationis requiritur non notitia præsumpta, sed notitia vera, quę notitia vera nō præsumitur ex citatione facta domi, vide Frāch. in d. cap. bonæ memoriæ. nu. 21. & 22

Quomodo appellatus possit probare notitiam sententiæ latæ dixi infra num. seqq.

25 INTELLIGE II. vt notitia sufficiens intelligatur probata à tempore intimatæ sententiæ etiamsi intimatio sit facta domi; quia ex illo die, quo intimatur ad domum, incipient currere decem dies ad appellandū, licet citatio ad sententiam, & eius intimatio fuerit exequuta domi, Franch. in cap. 51. bonæ memoriæ. sub num. 22. ibi. non obstat prædictis. & in cap. vlt. si iustus. num. 43. vers. sed aduerte. de appell. Felin. in cap. 15. quoad consultationem. sub num. 23. vers. considera ibi istum casum. de sent. & re iud. Capic. d. decis. 139. in causa hieronimi. num. 4. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 50. princip. num. 156. tom. 5. fol. 380. & M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 3. sub nu. 1. vers. hoc tamen. in fine, eod. tom. 5. fol. 215.

Ratio huius intelligentiæ est, quia & si notitia præsumpta, & ficta, quæ oritur ex citatione facta domi, non excludat ab appellatione, vt retuli, & sequutus sum supra nu. præced. in fine, tamen fallit, quādo concurrit duplex præsumptio, prima ex citatione facta ad domū ad audiendā sententiam; & secunda ex notificatione postea facta ad domū de ipsa sententia, vnde inducitur sufficiens notitia ex duplicata præsumptione, vt scribit Franch. in d. cap. 51. bonæ memoriæ. sub num. 22. de appell.

26 INFERO ex hac intelligentia, bonum esse stylum, quo vtitur Auditor Cameræ in executiuis, decernendo mandata executiua, nisi ad primam diem cum intimatione; quia debitores citantur domi, & non personaliter; quare tempus appellandi respectu deuolutionis curret à die intimationis. & adde quæ scripsi infra num. 31.

27 EXTENDE eandē intelligentiam, vt procedat æqualiter in omnibus fictis contumacibus, quibus sententia intimatur in eisdem locis, in quibus fuerunt citati ad sententiam, Felin. d. cap. 15. quoad consultationem. sub num. 23. vers. considera ibi istum casum. de sent. & re iud. & Lancell. d. cap. 12. limit. 50. princip. num. 156.

28 NOTA ex his pro appellato contra appellantem, quòd ad probandum, appellantem habuisse notitiā sententię sufficit ostendere intimationem factam eius domi de sententia lata, quia ex die intimationis probatur notitia sententiæ, Lancell. d. limit. 50. num. 156. & seq. fol. 380.

29 SVBINTELLIGE I. hanc secundam intelligentiam, vt procedat, dummodo intimatio contineat non solum sententiam esse latam, sed cōtineat sic, & sic esse latam, vt ex Card. Felin. Affl. Nouell. Maran. Natt. Odd. & Lancell. retuli, & sequutus sum supra sub num. 7. vers. imo ad hoc. Imò de sententia fieri debet aduersario fides per publicum sigillum, aut instrumentum, vt refert & sequitur Natt. cons. 51. viso processu. nu. 1. lib. 1. & cōs. 348. videtur primo. sub nu. 1. & 2. lib. 2. & Lancell. d. limit. 50. nu. 159.

Confirmatur hæc subintelligentia ex his, quę scripsi lib. præced. cap. 2. nu. 35. vbi in multis casibus ostendi, quòd denuntiatio facienda debet continere certam, & plenam scientiam.

30 RESTRINGE hanc subintelligentiam, vt sit vera quando denunciatio fit sine auctoritate iudicis, secus quando intimatio

fit auctoritate iudicis, quia tūc sufficit intimare, sententiam esse latam contra eum, licet tenor sententiæ nō inseratur, teste Natt. d.consi.348. num.2.in fine, & num.3. lib.2. quem refert, & sequitur Lancell.d.limit.50. num.160. & 161. fol.380.& pro hac restrictione facit, quod scripsi de intimatione litis motæ supra lib. 1. cap. 30. sub num. 9. ibi. neque obstat. sicque ex hac restrictione habes declarationem ad primam oppositionem positam supra sub num. 7.

31 INFERO ex hac restrictione bonum esse stylum Auditoris Cameræ, dum decernit mandata executiua nisi ad primam diem cum intimatione, quia tunc illa intimatio fit auctoritate iudicis, & ideo non est necessarium inserere tenorem sententiæ, alias, si fieret sine iussu, & auctoritate iudicis, deberet inseri tenor sententiæ, vt dixi, nec sufficeret illa relatio, in qua dicimus [& alias prout in actis] testibus ijs, quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap.3.num.36.

32 SUBINTELLIGE II. vt notitia sufficiens possit sufficienter probari etiam sine intimatione, & ideo talis intimatio sententiæ non est necessaria, quando pars haberet notitiam sententiæ, & tenoris illius, Lancell.d.limit.50.nu.162.fol.380.& quòd intimatio sententiæ non sit necessaria, quando pars est certa de ea, scribit Franch.in cap. vlt.si iustus.num.46.vers.vlterius dubitatur. de appell.

33 INFERO ex hac subintelligētia, quòd si quis citatur domi coram Aud.Cameræ ad videndū decerni, & relaxari mandatum executiuū, &c. & Auditor Cameræ in die citationis decernat mandatum, nisi ad primam diem cum intimatione, iuxta stylum illius tribunalis; & citatus die sequēti post decretum mandatum appellet, & deinde causam appellationis non committat, quia expectet intimationē, causa efficitur deserta, quia iam habuit se pro intimato de sententia.

34 INTELLIGE III. vt intimatio non sit necessaria, si dum quis se præparat ad intimandam sententiam, aduersarius, cui est intimanda, non vult audire, quia tunc ei imputatur, ex quò non fetit per denuntiantē, Franch.in cap.vlt.si iustus.nu.47.vers. quid autem si quis.de appell.

35 INTELLIGE IV. ad vsum praxis, vt, data commissione appellationis infra decem dies à die habitæ notitiæ, Signatura committat causam appellationis cum clausula *prout de iure*; quæ clausula operatur, vt si appellatus probauerit, appellantem non appellasse infra decem dies à die habitæ notitiæ, commissio, & appellatio sint nullæ, & sententia sit mittenda executioni, Marches.tract.de commis. par.1.de cōmis.appel. sup. diuer. cap.28. nu.66.& 67. fol.304. & 305.in 2.impress.

36 INTELLIGE V. vt in causis, in quibus non datur appellatio, nihil referat, citationem esse executam personaliter, vel domi, quia, si non datur appellatio, frustra quæritur à qua die currat tempus ad appellandum, cum non entis nullæ sint qualitates vulg. iur. similiter in executiuis, & possessorijs respectu appellationis suspensiuæ nihil refert, quòd citatio sit executa domi, cum appellatio suspensiua denegetur, vt latè scripsi infra quæst.17. limit.9. princip.nu. . . & limit.6.memb. . . nu. . .

37 INTELLIGE VI. vt iste secundus casus, de quo supra num.13.non practicetur hic in Vrbe in causis delegatis, & Rotalibus, quia in eis citationes non admittuntur, nisi sint executæ personaliter, præterquam citationes per audientiam contradictarum, seu per edictū, aut per diligētias in suis casibus.

38 FIRMATA iam conclusione, quòd appellandum sit infra decem dies à die latæ sententiæ, si citatio ad sententiam fuerit exequuta personaliter, vel à die habitæ notitiæ, si non fuerit executa personaliter cum suis peculiaribus intelligentijs, de quibus supra.

NOTA differentiam appellationis interpositæ post decem dies à die prolatæ sententiæ, sed infra decem dies à die habitæ notitiæ prolatæ sentētiæ, quia isto casu attentata per iudicem, seu executorem post lapsos decē dies à tempore prolationis sententiæ, & ante interpositam appellationem valent & tenent, nec reuocantur per modum attentati, seu nullitatis, sed solum beneficio iniustitiæ, docto & cognito de ea in causa appellationis, Rot. decis. 28. alias 351. licet fictè. de appell. in nou.

Secus est si sint attentata, pendente termino decem dierum, inchoandorum à prolatione sententiæ.

His absolutis.

DECLARA I. eandem conclusionem sic firmatam, vt citatione personaliter executa, terminus decem dierum, qui dantur ad appellandum, incipiant currere à die, ad quam quis est citatus ad sententiam, siue illa

illa die feratur sententia, siue non feratur, sed habeatur pro seruato, quia adhuc appellatio debet interponi infra decem dies à die habiti termini pro seruato; & ita seruatur: vnde stylus, & praxis inoleuit appellandi à sententia quatenus contra, prout scribit Vestr. in pract. lib. 7. cap. 3. sub num. 29. vers. amplius. fol. 203. vbi, loquendo de more Auditorum Rotæ, qui pronunciant prout in cedula, & plerunque instat decimus dies antequam subscribant cedulam, inquit, cum isto casu non satis certi simus, an sententia sit futura fauorabilis, vel contra, inoleuit practica, qua huic incertitudini occurrimus, appellando non alias simpliciter, sed cum clausula [quatenus contra partem nostram] de qua praxi appellandi quatenus contra, & in parte, & partibus, vide quæ scripsi infra q. 17. limit. 21. num. 19. & seqq. & de præfato stylo habendi terminum pro seruato, & difficultatibus eius vide infra q. 14. num. 9. & 10.

Difficultas oritur in casu huius declarationis: quid si iudex ordinarius habuit terminum pro seruato, & pars dedit intra terminum decem dierum cedulam appellationis, & iudex intra terminum pro seruato habitum non pronuntiauit, & sic est circunductus ille terminus: nunquid, cum denuo iudex habebit terminum pro seruato, erit denuo danda alia cedula appellationis, seu repetenda illa; an verò sufficiet, iam data, in antecedenti termino habito pro seruato?

Respondeo, esse denuo appellandum, vel repetendam cedulam appellationis, quia ille terminus habitus pro seruato est circunductus, & euanuit, sicut dicimus de citatione circunducta, quòd est denuo facienda, & cum ille terminus habitus pro seruato sit circunductus, sequitur, vt sententia non dicatur lata, & consequenter non potest appellari, quia si non est lata sententia, nullum fuit adhuc illatum grauamen, & non illato grauamine, cessat appellatio per ea, quæ dixi supra quæst. 5. nu. 101. & ideo illa prior appellatio est inutilis, & nulla, quia fuit interposita ante sententiam.

39 EXTENDE vt eadem praxis appellandi quatenus contra infra decem dies sit vtilis, & necessaria in quolibet loco, in quo seruaretur præfatus stylus pronũtiandi prout in cedula, sicut seruatur in Curia Romana.

40 DECLARA II. non satis esse appellanti probare se appellasse, sed debere etiam probare, se appellasse infra legitima tempora, Gemin. in cap. 3. romana. §. si vero. num. 2. & 7. & Franch. sub num. 4. de appell. in 6. rursus idem Franch. in cap. 38. cum in ecclesia. sub num. & not. vlt. & Dec. not. 2. num. 4. de appell. Card. Alex. in cap. 4. personas. sub num. 2. eod. tit. de appell. Franc. Aret. in cap. 36. significauerunt. num. 6. de testib. Felin. cap. 15. quoad consultationem. num. 25. vers. secunda conclusio. de sent. & re iudic. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. num. 47. & seqq. tom. 5. fol. 378. & Mising. in sing. obseru. cent. 3. obseru. 15. circa appellationem. & clarius obseru. 11. non solum. num. 2. dicens, quòd iudex ad quem non debet inhibere, neque procedere antequàm sibi de hoc sit facta fides, & alij, quos refert, & sequitur Menoch. tract. de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 95. sub num. 3. & ratio est, quia appellare intra decem dies est quędam solemnitas extrinseca, quæ non præsumitur, vel appellare infra decem dies est de substantia appellationis, ideoque qui se sic appellasse asserit debet probare, Menoch. d. nu. 3. & 4. Surd. cons. 287. quæstio proposita. num. 4. & 10. lib. 2.

Comprobatur hęc declaratio, quia etiam in restitutione in integrum is, qui eam petit, debet probare, se eam petijsse infra legitima tempora, nempe intra quadriennium. Surd. d. cons. 287. quæstio. num. 4. & seqq. lib. 2.

Praxis ideo est, vt notetur dies, quo datur appellatio, vt scripsi supra quæst. 4. num. 57. & hora diei, quando datur vltima die, vt scripsi infra num. 50. & deinde ad docendum appellationem fuisse interpositam infra decem dies, appellans tenetur producere appellationem, & ipsam sententiam, à qua appellat, cum alias non possit bene probari, quòd appellauerit infra decem dies à die sententiæ, nisi fidem faciat de sententia, & de die latæ sentẽtię, Franch. in d. cap. 38. cum in ecclesia. sub num. 3. de appell. & Gemin. in cap. 3. romana. §. si verò. sub num. 7. vers. quæro quare. de appell. in 6.

Quòd si appellans non habeat apud se istã sententiam, neque de facili possit habere, poterit petere ab aduersario, qui sententiã obtinuit, vt illam exhibeat: Imò; quod plus est; si appellatus recuset edere sententiam,

negando ipsam habere apud se, iudex appellationis poterit pronuntiare, quòd si in futurum vnquam producatur, nullum habeat effectum, vt ex Innoc. refert, & sequitur, testans vlterius de communi opinione Dec. in d.cap. 38. cum in ecclesia. num. 6. & 7. in fine; licet contra eam stringat Fed. de Sen. quem citat.

42 EXTENDE I. istam declarationem, vt procedat etiamsi pars appellata confiteretur, fuisse appellatum, quia adhuc tenetur vtrumque probare, etiam appellato non opponente; & ratio est, quia quis, etiam partem non habens, tenetur probare omnia constitutiua formaliter iuris sui, sine quibus ius habere non potest, Bellam. decis. 683. quanquam. sub num. 3. & quòd ad effectum reuocandi attentata non satis sit, partem appellatam confiteri appellationem fuisse interpositam, sed debeat constare fuisse appellatum infra decem dies, quia nõ sequitur: fuit appellatum: ergo fuit appellatum infra decẽ dies, Rot. decis. 30. alias 190. quoad reuocationem. de apppell. in nou. quam post Franch. citat, & sequitur Couar. pract. qq. cap. 23. num. 1. in fine vers. secundo. fol. 517.

Ratio meo iudicio potest esse, quia hæc confessio appellati venit producenda ab appellante, qui se fundat in ea; sed confessio dubia intelligitur non contra confitentẽ, sed contra producentem, vt ex Glos. Rot. & Alex. retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 11. num. 442. & 443.

Ergo, cum confessio non contineat infra quantum tempus fuerit appellatum, remanet obscura, & ideo interpretanda contra producentem.

Contra istam extensionem firmat Lancell. d. limit. 50. ampl. 8. num. 99. fol. 379. & citantur Bellam. decis. 349. sicut præsumitur. nu. 1. & Rot. decis. 39. alias 316. si possessor. de appel. in nou. quæ non facit ad rem, & tenet etiam Menoch. tract. de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 95. versic. declaratur primo. sub num. 6. allegans Bellam. d. decis. 683. & Rot. d. decis. 30. dicens, quòd ita sentit Bellam. etsi Felin. in d. cap. quoad consultationem. num. 25. aliter intellexerit ipsum Bellam.

Retenta extensione, à qua non discedo propter rationes in ea adductas.

Intellige, & restringe eam, vt non procedat in confessione tacita, de qua habes infra num. 44.

43 EXTENDE II. eandem declarationem, vt non satis sit appellanti docere, se appellasse infra legitima tempora, sed debet etiam docere, appellationem fuisse interpositam à persona idonea, idest, quæ habuerit potestatem, Rot. d. decis. 30. quoad reuocationem. de appell. in nou. & vide, quę scripsi supra quæst. 5. num. 26. & 27. & fuisse intimatam in suis casibus, de quibus scripsi supra quæst. 6. nu. 30. & seqq. & fuisse datam cedulam appellationis in scriptis infra decem dies, quia non sufficeret fuisse appellatum viua voce, Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. in præfat. nu. 57. tom. 5. fol. 347. & demum debet probari, quòd appellatio habeat omnia alia eius extrema, & formalia requisita, Breder. tract. de appell. par. 1. tit. 12. col. 41. in principio.

44 RESTRINGE eandem declarationem, vt nõ procedat in casu confessionis tacitæ, habentis actum positiuum, qui supponit appellationem validam, quia tunc dicerentur omnia probata ex confessione partis aduersæ, vt puta si appellatus daret commissionem, quã impetraret iudicem super appellatione aduersarij, de qua tamen non constaret, & postmodum coram iudice impetrato daret etiam libellum, in quo peteret pronunciari, malè appellatum, & confirmari sententiam, quia ex his videretur confessus, appellationẽ fuisse legitime interpositam, Bellam. d. decis. 683. quamquam. in principio, quem refert, & sequi videtur Felin. d. cap. 15. quoad consultationem. sub num. 25. vers. secunda conclusio. de sent. & re iud. licet alleget Rotam in contrarium; eandem restrictionem firmat Lancell. d. limit. 50. ampl. 8. sub num. 100. ibi. quòd tanto magis. fol. 379.

Aduerte, quia ista restrictio forsan non procederet, quando is, qui sic est confessus appellationem, molestaretur pro reuocatione attentatorum, quia forsan deberet aliter probari appellatio per ea, quæ retuli, & sequutus sum supra num. 42. vers. extende primo.

45 EXTENDE istam restrictionem, vt procedat etiamsi reus condemnatus dedisset commissionem, & actor postea, non aliter cõstito de appellatione, commissionem appellationis expediri curaret, ac, præsentata cõmissione in actis, instaret, procedi ad vlteriora, & pronunciari male appellatum, & bene iudicatum, quia tunc videretur fateri, fuisse debito

debito tempore appellatum;ideoque poterit iudex sine alia probatione appellationis pronunciare, vt refert & sequitur Marchesf. tract. de commiss. par. 1. de commiss. appell. super diuersis cap. 28. num. 1. versus finem, fol. 298. in secunda impressione.

46 DECLARA III. vt neque satis sit reperiri scriptum in actis. *Ego à decem diebus proxime præteritis citra habui notitiam sententiæ, à qua appello*, quia & si de æquitate Domini de Rota tenuerint, præsumi appellatũ intra decẽ dies, Rot. decis. 39. alias 316. si possessor. de appell. in nou. quam referunt, & sequuntur Franch. in cap. 8. concertationi. in fine, sub num. 7. vers. quid autem. de appell. in 6. Felyn. in cap. 15. quoad consultationem. sub num. 25. vers. tertia cõclusio. de sent. & re iud. & Menoch. tract. de præsump. lib. 2. præsump. 95. vers. extenditur. sub num. 4. tamen de rigore iuris aliter esset dicendum, quia præsumeretur appellatum post lapsos decem dies, vt, citando Rot. in ead. decis. 39. referunt & sequuntur Felyn. vbi supra, & Balb. tract. de præscript. in 4. & vlt. par. princip. q. 2. princip. sub nu. 10. tom. 17. fol. 120.

Secus est quando, addendo copulam (&) dixissem, *à decem diebus proxime præteritis, & citra*, quia tunc præsumerer appellasse intra decem dies, Rot. Fely. & Menoch. in locis supra proxime citatis.

47 DECLARA IV. vt appellans non cogatur adire iudicem à quo vltimo momento decendij, sed potest quandocunque adire intra decendium; & vbi non inuenerit iudicem, & ideo appellauerit coram honesta persona, non tenetur amplius redire & perquirere iudicem, Cassad. quem retuli & sequutus sum supra q. 6. num. 25. declar. 5. vbi videas.

48 DECLARA V. vt hoc tempus decem dierum sit vtile quoad sui initium, quia non incipit currere nisi à tempore scientiæ, quare non currit ignoranti, nisi sit vere contumax; item non currit ei, qui est impeditus adire iudicem à quo, vel iudicem ad quem; sed quoad sui progressum est continuum, vt declarant Spec. tit. de appellat. §. restat. sub nu. 1. vers. sed nũquid. lib. 2. fol. 189. Felyn. in d. cap. 15. quod ad consultationem. num. 26. vers. quarta conclusio, in fine, de sent. & re iud. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 4. num. 137. vers. insuper. tom. 5. fol. 69. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 50. num. 40. fol. 378. & ita tenent Bar. & cæteri communiter * in l. 1. §. dies. ff. quan. appell. sit. & quòd ita obseruetur in Camera, vt hoc tempus decendij ad appellandum sit ab initio vtile, & quoad progressum continuum, testatur Mising. in sing. obseru. cent. 2. obseru. 2. in fine.

49 DECLARA VI. decem dies, datos ad appellandum, numerari non solum à recitatione sententiæ, cap. 28. anteriorum. 2. q. 6. Rebuff. tract. de appell. art. 1. gl. 1. sub num. 2. tom. 3. fol. 482. Io. Ferrar. d. cap. 4. num. 137. vers. insuper. tom. 5. fol. 69. sed eorum initium, seu alterius temporis statutarij, dati ad appellandum, incipere ab illo puncto, & momento, quo recitatur sententia, & currere vsque ad vltimum punctum & momentum decendij, sicque tempus istud ad appellandum currit de momento ad momentum, Glos. in l. 1. §. dies. in verbo. subtraxisse. & & Bar. num. 3. ibi. item quærit. ff. quan. appell. sit. Spec. tit. de appell. §. restat. col. 3. sub num. 3. ibi. tu dicas. fol. 190. Glos. in clem. sicut. in verbo. a die. de appell. Saly. in auth. hodie. in princip. C. de appell. Fely. in cap. 15. quoad consultationem. num. 26. vers. quarta conclusio. de sent. & re iud. Card. Alex. in cap. 4. personas. nu. 2. vers. & antequam. in fine. ibi. sit tamen cautus. de appell. Hier. Gig. ad Dec. in cap. 8. ex ratione. in 1. addit. in verbo. currat. eod. tit. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. actu. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. num. 214. in fine fol. 488. Mysin. in sing. obseru. cent. 3. obseru. 11. non solum. sub num. 1. Gail. in pract. obseru. lib. 1. obseru. 139. nu. 4. in fine & num. 5. Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 1. num. 11. & 12. Moder. tract. de proc. execut. par. 1. cap. 2. num. 1. Tiraq. infra citatus; & dixi supra lib. 1. cap. 32. sub num. 19. & hoc eod. cap. q. 4. sub nu. 57. & de cõmuni * opinione testatur Collegium Patauinum in cons. Alex. cons. 87. nos doctores. num. 1. lib. 7. quem refert & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 50. num. 41. & 42. fol. 378. vbi firmat hanc regulam, & quòd seruetur in Camera Imperiali, testatur Mising. in sing. obseru. cẽt. 6. obseru. 12. fatalia. num. 1. & 2. & quòd in dubio omne tempus semper currat de momento ad momentum, & semper dies termini computetur in termino, nisi in casibus, in quibus à iure est expressum contrarium, scribit Franch. in cap. 12. super eo. il 2. num. 22. de appell. & quòd hoc sit

hoc sit commune omnium temporum, vt fiat computatio de momento ad momentū, nisi aliud exprimatur, vel nisi sit tempus vtile, quod habet suas intercapedines, scribūt ij, quos cumulat Tiraq. tract. de retract. lignag. §. 1. glos. 11. sub num. 20. vers. alij. & num. 21. fol. 126. & 127. & quòd etiam 30. dies, qui assignantur pro apostolis, currant de momento ad momentum, scripsi quæst. seq. num. 42. in fine.

Habes ex ista declaratione, quòd dies appellationis computatur in numero decem dierum, Spec. d. §. restat. nu. 3. vers. sed nunquid dies. fol. 189. & similiter dies latæ sententiæ computatur in termino, Tiraq. d. glos. 11. num. 56. vers. & hoc quoque. fol. 131. loquens de biduo, quod dabatur prius ad appellandum.

50 INFERO I. ex ista declaratione, quòd is, qui appellat in vltima die, debet exprimere horam diei, qua appellat, Card. Alex. in cap. 4. personas. num. 2. vers. & antequam. in fine, ibi. sit tamen cautus, de appell. Felyn. in cap. 15. quo ad consultationem. nu. 26. concl. 4. de sent. & re iud. Hier. Gig. ad Dec. in d. cap. ex ratione. in prima additione, Cęsar Barz. in bonon. decis. 52. lata fuit. num. 5. & ex Ang. Aret. & alijs retuli & sequutus sum supra quæst. 4. sub num. 57.

51 INFERO II. quòd appellatio potest interponi quolibet tempore tam non feriato, quàm feriato, Glos. in l. 1. §. dies autem. in verbo. copiam. ff. quan. appell. sit. Papiens. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos. coram vobis. num. 6. fol. 404. & sic etiam feriato in honorem Dei, Ang. Aret. in d. §. dies autem. num. 6. vers. in ea glos. in fine not. & Franch. in cap. vlt. si iustus. q. 8. sub num. 29. de appell. & quòd per constitutiones Marchiæ sit dispositum, vt, imminente lapsu decem dierum ad appellandum, possit notarius rogari in die feriato ad honorem Dei de interpositione appellationis, retuli lib. præcedenti cap. 5. sub num. 42. & potest interponi etiam de nocte, Franch. vbi supra, & Ias. in l. more romano. num. 13. vers. vltimo adde. ff. de fer. & scripsi eod. lib. præced. cap. 3. num. 329. vers. comprobatur octauo.

Ratio huius illationis non est ea sola, quia appellatio sit actus extraiudicialis, qui, si periculum sit in mora, potest exerceri etiam tempore feriato, & de nocte, vt considerat Franch. vbi supra, sed potest etiam esse, quia hoc tempus ad appellandum currit de momento ad momentum, & sufficit, quòd appelletur antequàm transeat vltimum momentum; ergo debet posse appellare in vltimo momento, siue sit tempus iuridicum, siue feriatum, siue de die, siue de nocte; ergo non attenditur qualitas temporis in appellatione.

Cæterum in materia indifferenti, & in pluribus casibus, an & quando dies termini computetur in termino, vide Mil. in repert. in verbo. terminus. fol. mihi 373. Vant. tract. nullit. rubr. de nullit. ex defect. iurisd. num. 160. tom. 4. fol. 392. Petr. Peck. tract. de iure sisten. cap. 37. num. 9. tom. 3. par. 2. fol. 174. Rot. diuers. decis. 75. stephanus. nu. 3. & 12. par. 2. fol. 48. & Tiraq. de retract. lignag. §. 1. glos. 11. à num. 17. vers. sed vt his. vsque ad num. 62. fol. 126. & seqq. qui, supposita vtraque opinione; quòd scilicet non computetur in termino, & quòd computetur, multas ad vtramque opinionē subijcit limitationes. & opinionem, quòd dies termini non computetur in termino, sequutus sum supra lib. 1. cap. 32. sub num. 19.

52 SVBDECLARA eandem declarationem, vt in casu dubio quando non constaret apertè, an esset lapsum vltimum momentum decendij, debeat iudicari non esse lapsum, & consequenter appellationem non esse desertam, & moueor ex eo, quòd in dubio est pronunciandum, appellationem non esse desertam, ne ius alterius pereat, Rebuff. tract. de appell. in præfat. nu. 75. tom. 3. fol. 481. moueor etiam ex eo, quia si in dubio est deferendum appellationi, vt retuli & sequutus sum infra q. 17. ampl. 14. num. 60. Ergo etiam in dubio debemus pronunciare, appellationem non esse desertam.

53 RESTRINGE I. eandem declarationem in eo, quod dixi initium temporis ad appellandum incipere à momento, & puncto recitatæ sententiæ, vt non seruetur Romæ ex dispositione bullæ Innocentij Octaui sub datum Romæ apud S. Petrum anno Domini 1487. Idus Ianuarij; quia satis est appellare vltima die decendij, etiamsi lapsum sit vltimum momentum; sicut ex ead. bulla Innocentiana referunt testando de stylo Palatij Vestr. lib. 7. cap. 3. vers. verum etsi. sub num. 26. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 3. sub num. 1. vers. hoc tamen tempus. tom. 5. fol. 212. & Menoch. tract. de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 95. sub num. 6. quare licet sententia feratur die prima Maij hora 13. & die 11. eius-

11. eiusdem mensis eadem hora 13. finiant decem dies, ita quòd, illa hora 13. elapsa, nō possit appellare de iure communi, tamen in vim dictæ bullæ potest appellari vsque ad extremum pūctum illius diei artificialis, vt declarat Bard. vbi supra, dicens, quòd non attenditur, si tamen eadem die momenti interposita sit.

54 EXTENDE I. istam restrictionem, vt præfata bulla in hoc seruetur de consuetudine passim in toto statu Ecclesiastico; nullibi enim vidi intra statum Ecclesiasticū obseruari ista momenta, sed solum attendi quòd interponatur ante vltimum momentum decimi diei. & quòd iste stylus sit seruandus in cæteris curijs Pontificijs, aduertit etiam Menoch. d. præsumpt. 95. sub num. 6.

55 EXTENDE II. vt in tantum non attendatur istud momentum ad momētum, vt propterea dies termini non computetur in termino, hoc est, dies, quo profertur sententia, non numeratur in termino, vltima tamen dies ad appellandum durat vsque ad extremam partem diei ante tempus noctis; & ita seruatur, alias inspici deberet momentum, ne vni, vel alteri parti fieret præiudicium.

56 RESTRINGE II. vt non procedat quando statutum ordinaret, vt posset appellari intra decem dies à die latæ sententiæ, quia tunc dies latæ sententiæ non computatur in termino, Alex. cons. 87. nos doctores. num. 10. lib. 7. & ita de statuto Romano scribit Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 1. num. 12. & 13.

57 Ratio huius restrictionis est, quia istæ dictiones A, AB, EX, regulariter excludūt, vt dies ipse à quo non computetur, Tiraq. tract. de retraict. lignag. §. 1. gl. 11. num. 51. limit. 7. & num. 54. fol. 130. & quòd dictio A, vel AB, ponatur exclusiue in termino, cui adiungitur, & ideo quando terminus adiungitur numero dierum, vel mensium cum præfata dictione, puta infra mensem, à die præsentationis litterarum, vel à die contestationis litis, tunc illa dies non computetur in termino, refert, & sequitur Franch. in cap. 12. super eo. il secondo, sub num. 22. de appell. & quod dictio, A, faciat separationem, referunt, & sequuntur Dec. in cap. 8. ex ratione. not. 1. num. 3. & Hier. Gig. in addit. ad eum, littera B. verbo. littera. de appell. colligentes, quòd annus datus ad finiédam causam appellationis incipit à die appellationis exclusiue; sed plura de natura huius dictionis, A, vide apud Hier. Gig. vbi supra, & de dictione EX, quod excludat diē cui adiungitur, & significet post illum diem, vide Tiraq. d. gl. 11. num. 54. vers. de dictione, & num. 55. fol. 131. & de dictione, EX TVNC, quòd de sui natura denotet extremitatē temporis, cui adiūgitur, ideoque fiat computatio de momento ad momentum, & tam dies feriati, quàm non feriati computentur, scribit Franch. d. cap. super eo. num. 20. & 21. de hac dictione vide, quæ scribit Tiraq. d. gl. 11. num. 39.

58 DECLARA VII. vt appellatio, quę debet interponi infra præfatos decem dies, possit interponi etiam tempore feriato, & de nocte, vt retuli, & sequutus sum supra num. 51.

59 AMPLIA I. nunc eandem conclusionem de appellando infra decem dies positam supra num. 2. vt procedat etiam si quis in causa appellationis vellet probare nullitatē sententiæ, quia adhuc succumberet, nisi doceret, se appellasse infra legitima tempora; licet enim potuisset deducere nullitatem absque appellatione, & satis fuisset probare nullitatem simpliciter, tamen quando nullitas deducitur per viam appellationis debet appellans necessariò probare, se appellasse infra legitima tempora, quia non sufficit probare nullitatem simpliciter, Io. Andr. in cap. 63. dilecto. col. 2. in verbo. & inanem. num. 5. & ibidem Franch. num. 3. & 4. vers. ex quibus. & Card. Alexan. q. 9. num. 61. de appellat. dicens, quòd appellans à sententia nulla non obtinet in causa appellationis, & si probet notoriè nullitatem, nisi iustificet eius appellationē, probando fuisse legitimè interpositam, quod ibidem scribūt * Abb. n. 6. & cæteri cōmuniter * & ex Frāch. supra citato refert, & sequitur Vant. tract. nullit. rubr. à quo, & quibus modis, &c. sub num. 20. vers. & quod diximus. in fine tom. 4. fol. 383.

60 SVBAMPLIA hanc ampliationem vt procedat etiamsi appellans vellet probare nullitatem ex defectu iurisdictionis iudicis à quo, vel quia is fuerit excommunicatus, vel quia deficiat litis contestatio, quia hæc non veniunt in prosecutione appellationis secundum Innoc. quem refert, & sequitur Io. Andr. d. cap. 63. dilecto. num. 7. de appellat. verum iudex ipse, videns nul-

nullitatem non potest exequi sententiam, quamuis, non sit appellatum infra legitima tempora.

61 Nunquid si fuerit dictum de nullitate infra decem dies, eaq. nullitate pendête, labantur decẽ dies ad appellandũ, possit adhuc appellari post lapsos decem dies, quia, pendente iudicio nullitatis, non currat tempus ad appellandum, vide infra limit. 9. num. 169. & infra q. 15. num. 91. & seqq.

62 AMPLIA II. vt appellans teneatur probare formalia suæ appellationis etiam si appellatus confiteretur ore proprio de non iure ipsius appellati, & sic notorie constaret de non iure appellati, quia adhuc iudex appellationis non posset pronuntiare pro appellante, si causa fuit deducta per viam appellationis, Franch. in cap. 63. dilecto. num. 6. vers. verum his non obstantibus. de appell. & sic tenetur omnino probare, se appellasse infra legitima tempora, quia hoc est de formalitate appellationis.

63 SVBAMPLIA I. vt procedat etiã si causa appellationis esset deuoluta ad Papam, quia adhuc is, aditus per viam appellationis, non posset pronuntiare pro appellante, prout in his terminis loquitur Franch. vbi supra.

64 SVBAMPLIA II. vt, cum appellatio iudicialis à futuro grauamine careat formalibus appellationis, iudex, aditus per viam appellationis, non possit pronuntiare ad fauorem appellantis, etiam si de eius iure constaret per confessionem appellati, quia, cum à futuro grauamine non liceat appellare, & consequenter appellatio nullam deuoluat iurisdictionem ad iudicem ad quem, sequitur vt quamuis ex confessione ipsius appellati probetur intentio appellantis, tamen iudex appellationis non potest pronuntiare pro appellante, Card. Alex. in cap. 63. dilecto. num. 6. de appell.

65 Ratio huius ampliationis, & subampliationum est, quia confessio partis licet faciat notoriũ, vt scribunt Franch. & Card. Alex. in locis supra proxime citatis, & dixi infra q. 17. limit. 4. num. 1. & 30. licet etiam sanet omnem nullitatem processus etiam si nullitas proueniret ex defectu formę mandati, siue propter ineptum modum agendi, siue propter non seruatum ordinem iudiciariũ, siue quia sententia sit lata post peremptam instantiam, vt scribunt Franch. in d. cap. 63. dilecto. num. 5. vers. & ex prædictis. & Card. Alex. num. 6. de appell. & scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 126. vers. quinto ex eo.

66 Tamen non sanat nullitatem ex defectu iurisdictionis, seu mauis dicere, hæc omnia procedũt, data iurisdictione iudicis in modo agendi intentati, Franch. in d. cap. 63. dilecto. nu. 6. vers. verum his non obstantibus, & Card. Alex. num. 6. de appell.

67 AMPLIA III. vt procedat etiamsi quis vellet in prosecutione appellationis probare notoriam iniustitiam, & manifestam iniquitatem sententiæ, quia adhuc non audiretur, nisi appellasset infra decem dies, Rebuff. tract. de appellat. art. 1. gl. 2. num. 18. tom. 3. fol. 485. dicens quòd posset appellare si Princeps releuaret istum appellantem, alioqui, inquit, post tempus sine Principis beneficio non posset.

Confirmo, & respondeo tacitæ obiectioni, quia & si sententia, quæ continet manifestam, seu euidentem iniquitatem, non trãseat in rem iudicatam, Contar. in l. vnica. limit. 9. num. 42. C. si de mom. poss. quia notoria iniustitia, & nullitas æquiparantur, vt dixi lib. præced. cap. 3. num. 292. & sententia nulla nõ meretur nomen sententiæ, & ideo non transit in rem iudicatam, testibus ijs, quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. nu. 195. Tamen etiam à sententijs, quæ non transeunt in rem iudicatam, debet appellari infra decem dies, Abb. in cap. 65. sua nobis. sub num. 7. vers. vel dic. de appellat. quem retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 1. num. 6. vers. extende tertio. & ex pluribus refert, & sequitur Maran. in suo spec. par. 6. in 3. & vlt. par. in verbo. & demũ fertur sententia. num. 155. fol. 449. quem retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. sub num. 131. ibi. respectu temporis, dicens, quòd sententiæ, quæ non transeunt in rem iudicatam, in nihilum differunt ab alijs quoad remedium appellationis, & ipse Maran. in eodem verbo, num. 141. casu 12. loquutus est de sententia iniqua, & satis patet veritas huius ampliationis ex eo, quòd sententia nulla non transit vnquam in rem iudicatam, & tamen ab ea non potest appellari elapsis decem diebus, testibus ijs, quos citaui, & sequutus sum supra num. 59. ampliatione prima.

68 Cautela tamen pro eo, contra quem est lata sententia notoriè iniqua, & non appellauit infra decem dies est, vt dicat de nullitate sententiæ per ea, quę scripsi infra q. 19. rem. 1.

rem. 1. concl. 2. num. 1. & seqq. &, commissa causa nullitatis, paulatim doceat de iniustitia sententiæ; quoniam si constaret de præfata euidenti iniquitate, licet nullitas non probaretur, tamen sententia, quæ alias transiisset in rem iudicatam, poterit reuocari per viam notoriæ iniustitiæ; quia hoc casu valet secunda sententia contra primam, vt refert & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 9. sub num. 48. vers. hinc fit cautus. & num. 49. C. si de moment. poss. & retuli etiam & sequutus sum infra q. 17. limit. 6. memb. 2. num. 38. vers. intellige.

Cautela etiam erit, vt notorietatem iniustitiæ opponat in exequutione sententiæ per ea, quæ dixi infra q. 17. limit. 1. num. . .

69 AMPLIA IV. eandem conclusionem, vt non solum principales litigantes teneantur appellare infra decem dies, sed etiã tertij, volentes aħærere appellationi, teneantur adhærere infra eosdem decem dies, Rot. decis. 5. alias 225. adherentes. de sent. excomm. in nou. Mil. in repert. in verbo. appellationi ab alio. fol. 18. in prima pag. & in verbo. excommunicatus petens. fol. 118. pag. 1. Salic. in auth. hodie. q. 9. sub num. 4. C. de appell. dum scribunt, adherentem appellationi interpositę ab alio, & excommunicatum post adhæsionem, non debere audiri, si petat absolutionem ad cautelam, nisi doceat, se intra decendium, quo poterat appellare, adhæsisse, Socin. cons. 45. visa. sub num. 10. vers. quinta dubitatio. lib. 1. Guid. Pap. tract. de appell. q. 75. num. 51. tom. 5. fol. 59. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princip. ampl. 1. nu. 50. tom. 5. fol. 378. & quòd intra tempus appellãdi debeat quis appellationi adhærere, & non postea, scribit Rebuff. tract. de appell. art. 1. gl. 1. in fine, num. 12. tom. 3. fol. 483.

Ratio huius ampliationis adducitur à Socc. d. cons. 45. sub num. 10. vers. quinimo.

70 SVBAMPLIA hanc ampliationem, vt procedat etiam in eo, qui semel adhæsit appellationi, & postea renuntiauit adhæsioni, quia, si velit iterum adhærere, debet adhærere infra eosdem decem dies, Socc. d. cons. 45. sub num. 10. vers. sexta declaratio. lib. 1. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princip. num. 51. tom. 5. fol. 378.

71 DECLARA I. eandem ampliationem, vt nõ satis sit adhærere simpliciter appellationi, sed debet ipsa adhæsio intimari iudici à quo, Mil. vbi supra, & debet intimari debito tempore, Rot. d. decis. 5. & Lãcell. d. cap. 12. ampl. 12. num. 7. fol. 319.

72 DECLARA II. vt hæc adhæsio nõ possit habere locum, nisi in eo, qui habet interesse, Mil. vbi supra, & Lancell. d. ampl. 12. num. 7. & 9. fol. 354.

Ratio est aperta, quia tertius non potest appellare, nisi habeat interesse, vide supra q. 5. sub num. 57. vers. secus. & est regula generalis, quòd non audiantur nisi hi, quorum interest, vt dixi d. q. 5. num. 95. & quòd tertij, qui admittuntur ad appellandum, admittantur solum pro eorum interesse, satis scrpsi d. q. 5. num. 71. & num. 31. & seqq. & quale interesse requiratur dixi ead. q. 5. num. 73.

73 DECLARA III. vt adhæsio debeat esse expressa, Mil. vbi supra.

74 DECLARA IV. vt adhæsio remaneat firma etiamsi principalis, qui appellauit, renũciet appellationi, seu moriatur, quia adhærens poterit nihilominus prosequi appellationẽ in sua adhæsione, Salic. in d. auth. hodie. q. 9. sub num. 4. C. de appell. & in litis cõsorte retuli, & sequutus sum infra nu. 78.

DECLARA V. vt adhærenti nihil debeat adiudicari, quia nihil petitur, sed solum petitur, quòd ei non præiudicetur, si causam reperit iure defendisse, Salic. d. q. 9. sub num. 4.

75 DECLARA VI. magistraliter restringendo ampliationem, vt procedat in duobus casibus. Primus est, quando ipse tertius vult appellare, quia debet appellare infra decem dies, Gail. in pract. obseru. lib. 1. obser. 122. sub num. 5. vers. tertius casus. Secundus casus est, quando tertius vult posse prosequi appellationem, etiam si appellans nollet illam prosequi, neque introducere coram iudice appellationis, quia isto casu, & ad hunc effectum debet adhæsisse appellationi, eamque ratam habere infra decem dies, datos ad appellandum vt sentit Gail. d. obser. 122. sub num. 4. vers. secundus casus. iunctis ijs, quę scribit sub nu. 1. & eod. num. 4. vers. intellige hanc.

Secus est quando non intendit appellare, neque prosequi appellationem, sed solum adhærere prosecutioni appellantis, quia isto casu, seu ad hunc effectum sufficit etiam si adhæreat post lapsos decem dies; & hoc est,

quod sentit Gail.d.num.1.& 4.vers. intellige hanc.dicens, quòd tertius, qui habet interesse, potest prosequi appellationem, ab alio interpositam, licet ipse non appellauerit, quia per appellationem principalis suspensa est sententia,& omnibus, quibus grauamen est illatum,via est aperta ita, vt non sit opus alia appellatione, quia ipsemet appellatus potest adhærere appellationi appellantis,& deducere sua iura, antea non deducta, perinde ac si ab initio ipsemet debito tempore appellasset, & hæc omnia, inquit, dummodo causa appellationis sit per appellantem introducta corã iudice appellationis.

DECLARA VII. vt decem dies,intra quos tertius tenetur appellare,incipiant à die habitæ notitiæ, vt retuli, & sequutus sum infra num.154.

76 RESTRINGE I. eandem quartam ampliationem,vt non procedat quo ad præiudicialia contra adhærentem, quia quoad ea tenet adhæsio, extra tempus facta, vt refert,& sequitur Lancellot.dicta limitat. 50. num.52.fol.378.

77 RESTRINGE II. vt non procedat in litis consortibus, quia licet vnus, seu aliqui eorum non appellent infra decem,neque postea,tamen sufficit, quòd appellauerit vnus eorum, quia appellatio vnius prodest alijs nõ appellantibus,quando causa est cõmunis, & vna eademq; ue omnium defensio, Bar, Petr. de Bellap. Ruin. Io. Ferrar. Paris. Gail.Ruginel.Lãcel.& Prosp.Farin.quos retuli & sequutus sum supra q.5.num.58.imò si idem sit negotium, & eadem causa defensionis,& iure communi fuuentur, & vnus litisconsortium appellet,& obtineat,hoc alij, seu alijs proderit, qui fuerant condemnati pro parte, cap. 72. vna sententia. & ibi Ant. de Butr. Abb. Franch. & alij nu. 1. de appell.& Spec.tit. de appellat.§.1. num.11. vers.item si plures.lib.2.fol. 184. & sic licet consors neque infra decem dies, neque alio tempore adhæserit appellationi, neque eius prosecutioni,tamen sententia,& victoria obtenta proderit ei,Farin.in quæst.crimin. lib. 3.q.101.ampl.8. num. 17. vbi nihil firmat, & Guid.Pap.tract.de appell. num. 97. vers. sed an appellatione interposita. tom.5.fol. 61.dicens, quòd,appellatione interposita ab vno ex consortibus,non potest fieri executio contra alios, qui non appellarunt in casum, in quem victoria vnius prodest alijs;quinimo secundum eumdem Guid. Pap. ibidem sub num.95.& 96.etiam victoria postea obtenta in causa appellationis prodest alijs consortibus, qui non appellarunt, fallit tamen hoc in multis casibus,quos notat Guid. Pap.vbi supra. & quòd victoria tertii appellantis pro suo interesse regulariter prosit principali iam antea victo, scribit Gail. in pract. obseru. lib. 1. obseru. 122. num. 7.& quòd appellatio vnius prosit alij litisconsorti,scribunt Rot.diuers.decis.729.contra sententiam.num.3. & num.8.in fine par. 1. & Mandos.tract.de inhibit.q.48.num. 2. & 3.& num. 1. vbi quòd etiam inhibitio prodest tom.5.fol.94.

Secus tamen foret, si non esset eadem omnium defensio, vide supra quæst. 5. sub num.58.vers.aduerte.

78 EXTENDE istam restrictionem, vt appellatio vnius ex litisconsortibus in tantum prosit alijs, vt licet is, qui appellauit, composuerit se cum actore, tamen poterit alius litisconsors exercere causam appellationis, nec audiretur actor, si diceret; non potes, quia non appellasti, & ille,qui appellauit,se composuit mecũ,Spec.Abb.Franch. & Ruin. quos retuli & sequutus sum infra q. 17. limit. 2. sublimit. 4. num. 116. & ex Salyc. loquente non in litis consorte, sed in tertio retuli & sequutus sum supra nu. 74.

RESTRINGE III. illatiuè ex præcedenti secunda restrictione, vt non procedat in eo tertio, cui sententia ferenda parat præiudicium, quia iste tertius potest adhærere appellationi etiam post lapsos decem dies, per ea, quæ scribit Oldr.cons.255.contra prouisionem. sub num.2. vers. præterea: ibi. sed in casu nostro contrarium. & ratio est, quia regula iuris est, quòd cuius officium officit, eius factum proficit: quo enim succumbente alteri præiudicium generatur, eodem appellante a sententiæ præiudicio reparatur, Oldr.d. cons. 255. num.3. dicens, quòd in populari actione factum singularis personæ actionem in iudicium deducentis, & succumbentis officit cuilibet de populo,& propterea,inquit, appellatio prodesse debet cuilibet de populo. Præterea, vt idem Oldr. eod.cons.255.n.4. ait,nullum dubium est,& omnes fatentur,quòd omnes,quorũ interest, durante causa,possunt venire ad causam, & admittuntur in statu,in quo eam inueniunt, & causa dicitur pendere per appellationem.

79 AMPLIA V. vt sicut appellatio debet fieri infra decem dies, ita etiam debet, fieri

fieri infra eosdem decem dies ratificatio appellationis, interpositæ ab alio nomine eius, qui vult ratificare, Socc.conf.45.visa.sub nu. 10.vers.quinimo. lib.1. Guid. Pap. tract.de appellat.q.76.sub num.51.tom.5.fol. 59.& alij, quos refert, & sequitur Lancell.d. limit. 50.ampl.2.num.53.fol.378.

Contra istam quintam ampliationem, quod enim sufficiat ratificatio infra decem dies à die scientiæ, & sic etiam post decem dies à prolatione sententię, tenuerunt Spec. tit. de appell. §. 1. numero. 7. vers. porrò lib.2.fol.184. Oldr.conf. 130. omissa prolixitate.num.12.vers.nunc transeamus.& Mil. in repert.in verbo. ratificatio appellationis. fol.338.ad quos se remittit Lancell.tract.de attent.d.limit. 50. num. 54.fol.378.

Ratificatio cōmissionis impetratę an sit necessaria vide sup.q.5.sub nu.74.vers. declara.

80 DECLARA istam ampliationem, vt quamuis ratificatio, interposita extra tempus, non teneat ad fauorem ratificantis; tamen in eius præiudicium, & pœnam attenderetur, vt ex Bero.conf.25. visis. num. 24. lib.3.refert, & sequitur Lancell.d. limit. 50. sub num.54. & 55.fol. 378. est enim de natura ratificationis, vt præiudicet ratificanti, etiamsi ratificatio non teneat; quare licet quis ratum habere non possit, quod suo nomine gestum non est, cap. 9. ratum. de reg. iur.in 6.tamen hoc est verum quoad sui cōmodum; secus autem quoad sui incommodum, & præiudicium l.3.mater.& ibi Glos. & Bal.C. de rei vēd.cum alijs allegatis per Tiraq.tract.de retraict.lignag. §. 1. glos. 9. num.248. vers. sed id quod. fol. 96. Neguf. tract.de pignor.par.2.princip. in 2. membro sub num.56.tom.6.par.1.fol.197.in fine, & 198.Osasch.decis.138.anno.num.8.Lancell. d.tract.de attent.par.1.c.1.de attent. a par. nu.66.tom.5.fol.291.& Gramm.decis.103. illustr.num.11.& 12. & quomodo hoc procedat declarant Cyn.in l.vnica.nec si maior num.1.C. si in comm. eademque cau. in integr.&c. fol.95.Bar.in l.1.§. sed & si cum quis. sub num. 2. ibi.tu vero dicas aliter. ff. de vi & vi arm.Dec. conf. 281. viso puncto. sub num.3.Osasch.d.decis.138.sub num.18.

81 AMPLIA VI. vt procedat etiam in sententijs, quæ non transeunt in rem iudicatam, quales sunt illæ, de quibus egi supra lib.1.cap. 97. sub num. 131. quia licet post lapsos decem dies possit aduersus eas institui querela, vt, loquendo de sententia, lata in causa matrimoniali, scribunt Ant. de Butr. infra citatus, dicens, quod sententia, lata in causa matrimoniali, non transit in rem iudicatā quoad finē ne possit rescindari, & retractari, & Abb.infra citato cap.sua nobis. sub nu.7. sicut etiā in eodem genere sentētiarū, quæ non transeunt in rem iudicatam, querelam institui posse aduersus tres conformes ex eisdem Abb. & Ant.de Butr. retuli & sequutus sum infra q. 17.lim. 1.num. . . tamen post lapsos decem dies non admittitur appellatio, sicque non potest superior adiri via appellationis, testibus Ant.de Butr. in cap.7.lator præsentium.versus finem.ibi.aduerte tamen in quantum.& Abb.sub nu.10. ibi.primo enim scias. de sent. & re iud. rursus Abb.in cap.65.sua nobis.sub num.7.ibi. sicut in simili dicimus. de appell. Franch.in cap.39.directæ.sub nu.8.concl.6.eod. tit.de appell.nā sicut appellationi obstat res iudicata triū conformiū, vt ex eod.Abb.& Gabr. retuli & sequutus sum d.limit.1.nu. . . ita quoque debet obstare res iudicata ob nō interpositam appellationem in tempore.

82 INFERO; declarando hanc ampliationem in eo, quod dixi, aduersus sentētiam, à qua non potest appellari, posse proponi querelam; vt non possit proponi apud superiorem, habentem limitatam iurisdictionem in causis appellationum tātum, & ideo, si non appellatur ab Episcopo, non potest causa deferri ad Archiepiscopum, sed debet deferri per viam querelæ ad superiorem non habentem limitatam iurisdictionem, Abb.in d.cap. lator.sub num.10. ibi. primo enim.de sent.& re iud.

83 AMPLIA VII. vt procedat etiam in supplicatione, Io.Ferrar. tract. de appell. lib.4.cap.3.num.270.& seqq.tom.5.fol.77. Gail.in pract.obseru.lib.1.obseru.139.num. 4. & Lancell. d.limit. 50. num. 56.& seqq. tom.5.fol.378.& 379.vbi declarat,

84 AMPLIA VIII. vt procedat etiam in appellatione à sententia interlocutoria, quia debet interponi infra decem dies, sicut quando appellatur à diffinitiua, Paul. de Castr.conf.334. visa appellatione. num. 3. vers.breuiter circa hoc.lib. 1. Maran. in suo spec.par.6. act. 2.princip.in verbo.& quandoque appellatur.q.3.princip.num.213.fol. 488.Saly.in auth.hodie.in princip.C.de appell.& Lancel.tract.de attent.par.2.cap.12. de attent.& innou. appelll. pend. limit. 50. princ. ampl.4. num.64. tom. 5. fol. 379. &

Hh 2 pro-

probatur ex text. in cap. 3. romana. §. si vero. de appell. in 6. alias transiret in iudicatum, vt in interlocutoria lata super competentia, seu incompetentia ex Rol. à Vall. & Becc. retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 6. memb. 7. num. 47. & declaraui num. seqq. & quòd interlocutoria, à qua non est appellatum, transeat in rem iudicatam quoad partes, scribit etiam Franch. in cap. 39. directę. conclus. 4. num. 6. de appell. ratio est, quia interlocutoria in eo articulo, quem definit, vt puta cum pronunciat, libellum, seu articulos non esse admittendos, vel esse admittendos, habet vim diffinitiuæ, Paul. de Cast. vbi supra; habet, inquam, vim diffinitiuæ quoad partes, sed non quoad iudicem, nisi fuerit exequutioni mandata, vt declaraui infra num. 95. & restrinxi infra q. 17. limit. 47. memb. 1. num. 58.

85 SVBAMPLIA istam ampliationē, vt procedat etiam in interlocutoria tacita, puta quia pars opponat exceptionem, impedientem processum, & nihilominus iudex procedit ad vlteriora, quia procedendo ad vlteriora, tacitè reijcit illam exceptionem, à qua tacita reiectione, seu processu ad vlteriora debet appellari infra decem dies, vt, loquendo de tacita interlocutoria, notant expresse Franch. in cap. 68. intimasti. sub nu. 8. vers. tu aduerte. de appell. quem refert, & sequitur Lancell. d. limit. 50. num. 65. & in terminis tacitæ interlocutoriæ loquuntur Rolan. à Vall. & Becc. quos retuli, & sequutus sum d. quęst. 17. limit. 6. membr. 7. num. 47.

86 RESTRINGE daclarando istam subampliationem, vt licet quis per lapsum decendij sit exclusus ab appellatione, quam potuisset interponere à tacita interlocutoria non admissionis exceptionis, seu articulorū, tamen potetit pars denuo proponere eandē exceptionem, seu instare pro admissione eorumdem articulorum, & si iudex pronunciet, seu iterum procedat ad vlteriora, poterit quasi à nouo grauamine appellare infra decē dies, Paul. de Castr. cons. 334. visa appellatione. n. 5. vers. interdum vero. & nu. 6. lib. 1. quem sequitur Lancell. d. limit. 50. princip. ampl. 4. num. 66. tom. 5. fol. 379. secus est secundum Castrens. vbi supra, si fuisse interlocutoria expressa, quia exclusus ab appellatione per lapsum decem dierum non posset denuo appellare, quamuis iudex iterū expresse, vel tacite interloqueretur super noua instantia admissionis articulorum, seu exceptionis.

87 Et ratio diuersitatis secundum Castrens. est, quia tacita non est tanti effectus, quanti est expressa; nam tacita voluntas, seu tacitus actus non est late interprætandus, sicut est late interprætandus actus expressus; quare actus tacitus eatenus est interprætandus, quatenus se extendit id, ex quo resultat ille tacitus actus l. 1. §. iulianus. ff. de itin. actuq. priu. in illis verbis. *iulianus ait quousque ingressus est fundum, eo vsque ei competere interdictum*; sed actus, seu voluntas expressa cēsetur generalis quoad omnes actus, qui fieri possunt, & sic in rem, Paul. de Castr. vbi supra, & quòd expressum sit extensibilius, quàm tacitum, notat Euerar. in loco à ratione legis lar. amp. seu gener. num. 78. versus finem fol. 482. & in loco ab express. ad tacit. num. 19. fol. 216. citans vtrobique Castrensem, vti singulariter loquētem in citato cōsilio, hocq. probatur, ex eo, quod scribunt Gl. in clem. sæpe. in fine, in verbo. partibus. de verb. signif. dum firmat, quòd, si partes expresse consenserint, quòd iudex seruaret ordinem iudiciarium, non poterunt postea, inuito iudice, qui ordinatè incepit procedere, pœnitere; quòd si non consenserint expresse, sed solum tacite, non contradicendo; tunc in postea occurrentibus possunt contradicere, Spec. & Ant. de Butr. quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 640. vers. confirmatur tertio. dū scribunt, quòd licet passus sim, me semel trahi vltra duas dietas; tamen, si iterato trahar, possum appellare, quasi iterato sim grauatus, & absurdum sit dicere, quòd semel grauatus possim semper grauari.

88 DECLARA I. extendendo eandem octauam ampliationem, vt procedat etiam quando iudex sine expressa, & sine tacita interlocutoria grauat partem, vt puta quia inchoādo ab exequutione facit aliquem capi, & detineri, vel ponit aliquem in tenutam bonorum, vel citat ad locum non tutum, vel assignat terminum nimis breuem, his enim casibus potest appellari etiam post decem dies, quādocunque, durāte grauamine illato; quia isti casus differūt à casu precedentis restrictionis, quia licet, largè loquendo, iudex dicatur etiam istis casibus interloqui, tamen talis interlocutoria non sapit diffinitiuam, quia non declarat aliquod dubium, sicut declarat interlocutoria expressa, vel tacita latæ

latæ super aliqua instantia, facta à parte; vt puta si pars peteret, admitti articulos, & iudex interloqueretur, non esse admittendos, seu procederet ad vlteriora, vt egregie declarat Paul. de Castr. cons. 334. visa appellatione. num. 4. vers. interdum iudex. lib. 1. & sentit Spec. tit. de appell. §. restat. nu. 4. vers. sed quid dices. lib. 2. fol. 190.

89 DECLARA II. restringendo, vt nō procedat in eo actu, qui non habet vim sententiæ, quia tunc grauatus in illo actu potest appellare quandocunquè etiam post lapsos decem dies; & ratio est, quia cum ille actus non habeat vim sententiæ non potest dici, quòd sententia fecerit transitum in rem iudicatam; vnde hic est obiter aduertendum pro corroboratione huius declarationis, quòd nō omnis vox iudicis est sententia, Spec. tit. de appell. §. restat. vers. sed quid dices. num. 4. fol. 190. Ant. de Butr. in cap. 29. dilectus filius. il secondo, nu. 12. vers. plus late. de rescrip. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princ. nu. 68. & 69. tom. 5. fol. 379.

Contra istam declarationem facit, quia omnis vox iudicis, faciens ad causam, dicitur saltem interlocutoria, vt ex Glos. Bal. Ang. Alex. & Maran. retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 57. num. 3. & sic redditur falsa corroboratio huius declarationis; & omnis actus factus à iudice in ordine, & processu causæ habet vim tacitæ interlocutoriæ, à qua tacita interlocutoria an, & quādo possit appellari dixi supra in subampliatione, & præced. declaratione, sicque ista declaratio redditur superflua.

90 DECLARA III. vt in casu, quo quis non appellet, sed petat solum interlocutoriam contrario imperio reuocari, & iudex illam interlocutoriam non reuocat, sed confirmat, possit tunc appellare ab illa confirmatoria etiam post decem dies à die primæ interlocutoriæ, & talis appellatio deuoluet causam ad iudicem ad quem, vt possit etiam cognoscere de illa interlocutoria, à qua non fuit appellatum, Guid. Pap. tract. de appell. q. 108. nu. 73. tom. 5. fol. 60. quem refert, & sequitur Lancellott. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. penden. limit. 50. princip. sub num. 120. d. tom. 5. fol. 380. & pro hac declaratione Guid. Pap. citat Innoc. in cap. penult. significantibus, versus finem de nou. oper. nunt. qui tamen non dicit hoc, quòd si iudex à quo nolit reuocare interlocutoriam possit pars appellare etiam post lapsos decem dies à die primę interlocutoriæ, sed dicit solum, quòd is, contra quem iudex protulit interlocutoriam, debet post latam dictam interlocutoriam producere probationes, quas si iudex sine iusta causa recusauerit recipere, potest appellare, quòd si eas receperit, & is iam appellauerit ab illa interlocutoria, iudex appellationis poterit ex illis reuocare interlocutoriam, si appellationem iustificent.

RETENTA hac declaratione pro vera, prout existimo.

SVBDECLARA eandem, vt reuocatio interlocutorię debeat peti infra decem dies, & appellatio debeat interponi infra alios decem dies à die, quo iudex confirmat, alias appellans non est audiendus, quia licet iudex non reuocet, sed confirmet interlocutoriam, quæ transiuit in rem iudicatam, tamen si illa interlocutoria fuerit expressa, nō potest pars à confirmatoria appellare, teste Paul. de Castr. quem retuli, & sequutus sum supra sub num. 86. & ratio est euidens, quia non quia non reuocat, grauat partem, cum iudex ad instantiam partis non cogatur reuocare interlocutoriam, quæ transierit in iudicatum, teste Abb. quem retuli, & sequutus sum infra num. 96. minusue grauat si illam confirmet, quia non est iudicandū contra rem iudicatam: si non grauat: ergo frustratoriè appellat: quare reuocatio debet peti ante quàm transeat in iudicatum ad effectum, vt possit appellari à confirmatoria.

91 DECLARA IV. vt non procedat, quando sententia non transit in rem iudicatam, & iudex prouocatus, & requisitus pro reuocatione sententiæ non reuocat sententiam, quia tunc potest appellari etiam post lapsos decem dies, quia non appellatur à sententia; sed appellatur à non reuocatione, vt refert & sequitur Ant. de Butr. in cap. 29. dilectus filius. il secondo num. 12. versic. plus late. in fine de rescript. & ex eo Lancell. d. limit. 50. num. 70. & 71. fol. 379.

Aduerte, quia aut hæc declaratio recipit præcedentem subdeclarationem, aut subdeclaratio non esset vera.

92 Quæ sint sententię, quæ non transeunt in rem iudicatam, vide supra lib. 1. cap. 97. sub num. 131. & supra num. 81.

93 DECLARA V. vt licet lapsis decem diebus non possit ab interlocutoria lata super aliqua exceptione appellari, tamen in

causa appellationis à diffinitiua poterit coram iudice, ad quem est appellatum, agi de eadem exceptione, non obstante illius re iudicata, dummodo illa exceptio tangat negotium principale, seu reddat processum ipso iure nullum; vt in effectu concludit Innoc. in cap. 15. quo ad consultationem. sub num. 4. vers. iudicare. ibi. alijs aliter. de sent. & re iudic. quem in hac re citat etiam Paul. de Castr. in l. 2. ante sniam. q. 5. nu. 2. ff. de appell. recipien. vel non. quod clarius declarat Franch. in cap. 60. cum cessante. nu. 26. limit. 13. & sub num. 29. de appell. vbi loquitur in exceptionibus peremptorijs, & dilatorijs, quæ reddunt iudicium ipso iure retronullum; & concludit, quod res iudicata interlocutoriæ super eis latæ potest retractari in appellatione à diffinitiua, ac si non transijsset in rem iudicatam, quod ego etiam explicaui quæst. præced. sub num. 45. vers. extende primo. & num. 54. & 55.

Secus est si exceptio non tangat negotium principale, vt, loquendo de condemnatione ad expensas, scribunt Innoc. in d. cap. quoad consultationem. sub num. 4. ibi. ad rationes autem. & Franch. in loco, quem retuli, & sequutus sum quæst. præced. sub num. 17. vers. quinimo.

Contra istam declarationem facit, quia vbi interlocutoria fuerit bis confirmata, sicque adsit res iudicata, iudex appellationis interpositæ deinde à diffinitiua non potest de illa interlocutoria amplius cognoscere, Franch. & Dec. quos retuli, & secutus sum infra q. 17. limit. 1. num. 4. & hoc siue articulus decisus per interlocutoriam tangat, siue non tangat negotium principale; ergo idem dicendum est in re iudicata ob non interpositam appellationem.

Non discedo à declaratione.

Non obstant aliquæ aliæ oppositiones, quas facit Innoc. in d. cap. quoad consultationem. sub num. 4. quia ipse easdem soluit; & partim tolluntur ex distinctione, contenta in ista declaratione; qua attenta declaratur etiam, quod scribit Franch. in cap. 39. directæ. num. 6. concl. 4. de appell. dicens, quod grauamen, illatum per interlocutoriam, quæ fecerit transitum in rem iudicatam ob non interpositam appellationem infra legitima tempora, potest reparari in appellatione à diffinitiua; nam hoc procedit quando tangit negotium principale, seu reddit iudicium retronullum ipso iure, secus in alijs.

94 EXTENDE eandem declarationem, vt iudex appellationis possit reuocare, non solum dando licentiam appellanti proponendi easdem exceptiones, vt loquitur Innoc. vbi supra, quem refert & sequitur Contar. in l. vnica. limit. 13. sub num. 41. & 42. C. si de momen. poss. sed etiam sine datione licentiæ & absque quod proponantur eędem exceptiones, quia iudex appellationis debet cognoscere de omnibus meritis, respicientibus principaliter, vel connexe inseparabiliter negotium principale, ad eum deuolutum per viam appellationis, & de eo, de quo sibi notoriè constat ex actis, potest cognoscere, & decidere etiam nemine instante per ea, quæ scripsi quæst. præced. sub num. 34. vers. contraria. & vers. amplia quarto.

95 DECLARA VI. vt licet respectu partis sententia interlocutoria transeat in rem iudicatam post lapsos decem dies, vt scripsi in ampliatione, num. 84. tamen non transit respectu iudicis, vt ex Gloss. Franch. Socc. & alijs retuli & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. num. 105.

96 RESTRINGE I. hanc declarationem, vt licet iudex possit ex se etiam post lapsos decem dies reuocare interlocutoriam, tamen non potest reuocare ad instantiam partis, quia respectu partis per lapsum decem dierum transit in iudicatum, Abb. in cap. 60. cum cessante. sub num. 9. ibi. nota istam. de appell.

97 RESTRINGE II. vt non procedat quãdo interlocutoria fuisset per binam appellationem confirmata, quia tunc illa interlocutoria transijt in rem iudicatam tàm quoad partes, quam quoad iudicem, vt retuli & sequutus sum infra q. 17. limit. 1. nu. 4.

RESTRINGE etiam alijs modis, de quibus egi infra q. 17. limit. 47. memb. 1. nu. 37. & seqq.

98 DECLARA VII. vt non procedat in interlocutoria, lata sine causæ cognitione, quia nunquam transit in rem iudicatam etiam quoad partes, Franch. in cap. 60. cum cessante. sub num. 10. de appell. & adde quæ scripsi infra num. 160. limit. 6.

99 AMPLIA IX. vt habeat locum etiã in fisco; quia non potest appellare post lapsos decem dies: nam fiscus non dicitur habere prærogatiuam, nisi in his, in quibus expresse reperitur priuilegiatus, Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princip. num. 126. am-

pl. 18. tom. 5. fol. 380. & quòd in causis fiscalibus debeat appellari infra decem dies, scribit Gail. in pract. obseru. lib. 1. obseru. 139. num. 3.

100 AMPLIA X. vt neque de consensu partium possit recipi appellatio post lapsos decem dies, Felyn. in cap. 15. quo ad consultationem. num. 26. vers. quarta conclusio. versus finem, de senten. & re iudic. Guid. Pap. tract. de appell. q. 114. sub num. 76. tom. 5. fol. 60. & Lācell. d. limit. 50. princip. ampl. 5. num. 72. tom. 5. fol. 379. quare licet appellans, & appellatus prosequerētur appellationis causam coram iudice ad quem, tamen talis prosequutio non haberetur in consideratione, vide infra num. 102. subampl. 2.

101 SVBAMPLIA I. istam ampliationem, vt procedat etiamsi tertius adhæsisset huic appellationi, eamque vellet prosequi, quia prosecutio nihil releuaret, Salyc. in auth. hodie. q. 9. sub num. 4. C. de appell. & Lancellot. d. limit. 50. num. 74. fol. 379.

102 SVBAMPLIA II. vt procedat etiā si appellans & appellatus sponte, & scienter processissent super appellatione, & desuper ferretur sententia, quia ille processus & sententia non valerent, Bal. in auth. hodie. num. 5. vers. quero quid si est appellatum. & Saly. q. 6. num. 2. in fine C. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 241. fol. 495. Osasch. decis. 7. lata sententia. num. 6. & 7. & quòd partium consensu non possit prorogari tempus decem dierum, datum ad appellandum, refert & sequitur Asin. in prax. iudic. §. 2. cap. 9. num. 1. quare licet appellatus non opponat cōtra appellationē interpositā post decem dies, tū sententia, quę ferretur, nō valeret, Mising. insing. obseru. cent. 3. obseru. 11. non solum, num. 2. & quòd approbatio & prosecutio appellationis, facta per ambas partes, non habeatur in consideratione, scribit Lancell. tract. de attent. d. cap. 12. limit. 6. princip. num. 42. fol. 364. adde quæ scripsi infra q. 15. art. 10. num. 199. & seqq.

Ratio huius subampliationis, totiusque ampliationis est, quia sententia, à qua non fuit appellatum infra decem dies, transiuit in rem iudicatam, quam partes non potuerunt impedire, Osasch. vbi supra, & sentētia, lata contra rem iudicatam, est nulla, vt ex Crauet. Glos. Caccialup. Cæs. de Grass. & Rebuff. retuli & sequutus sum infra q. 15. art. 10. num. 192.

Contra hanc decimam ampliationē eiusque subampliationes oppono tripliciter.

Primo opono, quia, parte non opponente, admittuntur articuli contra rem iudicatam, & inducitur renunciatio rei iudicatæ, vt retuli & sequutus sum lib. præcedenti cap. 7. sub num. 209. & q. præced. num. 196. & consequenter sententia, quæ postea feratur contra rem iudicatam, est valida, vt ibidem retuli & sequutus sum.

Secundo oppono, quia attestationes testium, non ritè receptæ, possunt de consensu partium approbari, & ratificari, vt ex Spec. Bar. Bal. Fely. & Rot. retuli. d. lib. præced. cap. 8. num. 589. & loquendo de consensu expresso sequutus sum eodem cap. 8. num. 592. & cap. 9. num. 697. & seqq.

Tertio oppono, quia licet appellatio efficiatur deserta ob nō prosecutionē ipsius; tamen iudex ad quem potest multis casibus sententiam reuocare, vt retuli & sequtus sum infra quæst. 15. art. 10. num. 205. & seqq.

His oppositionibus obstantibus, multum dubitari potest de ista ampliatione, eiusque subampliationibus.

103 AMPLIA XI. vt habeat locum etiam in causa beneficiali, quia sententia etiā in causis beneficialibus transit in rem iudicatam, Franch. in cap. 5. cum sit romana. col. vlt. sub num. 16. vers. sed dubitatur. & vers. sed aduerte. & cap. 45. constitutus. nu. 2. vers. secundo tenementi. de appell. & dixi infra nu. 122. subampl. 2. & quæst. 15. art. 2. nu. 9.

104 RESTRINGE I. istam ampliationem, vt non procedat respectu superioris, quia licet sententia lata in causa beneficiali transeat in rem iudicatam quoad præiudicium ipsarum partium, tamen non transit quoad præiudicium superioris, quare, deserta appellatione per negligentiam appellantis, superior iudex appellationis potest inquirere de meritis causæ appellationis, Frāch. in d. cap. 45. constitutus. nu. 2. de appell.

105 RESTRINGE II. vt non procedat quando labitur terminus hominis, quia tunc appellatio in causa beneficiali non efficitur deserta, vide infra q. 15. art. 2. num. 10.

106 AMPLIA XII. vt procedat in omni appellatione siue appelletur ab actu iudiciali, siue extraiudiciali cap. 8. concertationi. & ibi Anch. sub num. 1. not. 2. de appell. in 6. Abb. in cap. 51. bonæ memoriæ. sub nu. 10. differ. 13. & Franch. sub num. 19. vers. ostquo. de appell. rursus idem Franch. in

cap

cap.5. cum ſit romana. verſ.vltimo nota. num.5.& in cap.1. ſub num.10.verſ.ſed dic notabiliter. eod. tit. de appell. Miſing. in ſing. obſeru. cent.3. obſeru.11. non ſolum. ſub num.1. & quòd procedat etiam quando appellatur ab actu extraiudiciali, quia debeat appellari infra decem dies, ſcribit Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur.q.3. princ. num. 213. in fine, fol. 488. & Ruginell. tract.de appellat.§.2. cap.3. num.13. 15. & 16. fol.72. & quòd in appellatione extraiudiciali debeat etiam intra decem dies appellari à die illati grauaminis, ſiue quis velit appellare verbo, ſiue facto, & in ſpecie, quòd arreptio itineris, quando habet vim appellationis, debeat fieri infra decem dies poſt illatum grauamen, refert & ſequitur Natt. conſ.606. approbo. num.5. verſ.circa aliud fundamentum.

Contra iſtam ampliationem tenent Rebuff. tract. de appellat. in præfat. num. 69. & 70. tom.3.fol.480.vbi, notando differentiam inter appellationem iudicialem & extraiudicialem, ait ab extraiudiciali poſſe appellari etiam poſt lapſos decem dies, quia extraiudicialia non tranſeunt in rem iudicatam, & Lancell. tract. de attent.par.2. cap. 12. de attent.& innou.appell.penden.limit. 50. princip. fall. 3. num.137. & ſeqq. tom. 5. fol.380. vbi, reprobato Miſing. dicit in extraiudicialibus, puta ab electionibus, poſtulationibus, prouiſionibus, & ſimilibus poſſe appellari etiam poſt decem dies ab illato grauamine, dummodo appelletur intra decendium à die ſcientiæ.

Quicquid dicant Rebuff. & Lancell. in hoc non eſt differentia inter appellationem iudicialem, & appellationem extraiudicialem, quia in appellatione extraiudiciali dãtur decem dies à die ſcientiæ, & non plures, textus eſt ad litteram in d.cap.concertationi. & totidem à die ſcientiæ dantur in appellatione iudiciali, & ideo ex d.cap.concertationi. ſuperflua reddũtur etiam nonnulla, quæ ſcribit Spec.tit.de appell.§.reſtat. num. 7.& 8. verſ.ſed quid dices. lib.2. fol.190.

Verum tamen eſt, quòd excluſus ab appellatione extraiudiciali propter lapſum decẽ dierum poteſt recurrere ad viam querelæ, vt declarat Franch. in locis ſupra proxime citatis.

RETENTA ergo ampliatione.

SVBAMPLIA eam, vt præcipue procedat ſi grauamen, à quo appellatur, hãberet vim ſententiæ diffinitiuæ, vel interlocutoriæ, quia hoc caſu deberet appellari infra decem dies à die grauaminis, vt puta ſi appellandum ſit à confirmatione electionis; quia confirmatio electionis continet vim ſententiæ, Lancellott. d. limit. 50. num. 140. & 141.

107 AMPLIA XIII. vt procedat etiam in proteſtatione, quæ interponi debet corã honeſtis viris, quia eſt interponenda infra decem dies, vt ex Franch. retuli, & ſequutus ſum ſupra q.6.num.11.

108 AMPLIA XIV. vt procedat etiam in appellatione, quæ interponi debet coram iudice ad quem, ſeu coram honeſtis viris in caſu, quo non potuerit interponi coram iudice à quo, vt retuli, & ſequutus ſum ſupra d.q.6.num.37.

109 AMPLIA XV. vt etiam intimatio appellationis debeat fieri infra decem dies, vide ſupra d.q.6.num.32.

110 AMPLIA XVI. vt procedat etiam ſi intra eoſdem decem dies fiat compromiſſum ſuper illa cauſa, duraturum vltra illos decem dies, quia adhuc ſententia tranſit in rem iudicatam, ſi non appelletur infra illos decem dies; quare compromiſſum hoc caſu non retardat curſum temporis præfixi ad appellandum, Rot. deciſ. 2. alias 360. fuit dubitatum.ſub nu.2. de dilat.in nou.Frãch. in cap. 8. ex ratione. num. 26. verſ. tertio quæritur an tempus decem dierum.Cardin. Alex.ſub num.16. verſ.circa tertiam ſpeciẽ. ibi.quid de tempore decẽ dierum. & Felin. ſub num.3. de appell. Guid.Pap. deciſ.115. compromiſſum. ad quam ſe remittit tract. de appellat. q.23. ſub num.24. fol.58. Maran.in ſuo ſpec. par. 6. actu 2. princip. in verbo. & quandoquè appellatur. num.241. fol. 495. Grauat. in annot. ad prax. Veſtr. lib. 7. cap. vlt. ſub num. 42. in verbo. licet tempora. fol. 124. Gabr. in concluſ. lib. 2. tit. de arbitr. concl.4. in fine num.6. Odd. tract.de reſtit.in integr. q.70. art.4.limit.3. num.26. latè M. Ant. Blanc. tract. de compromiſſ. q.6. de effect.compromiſſ.num.27. verſ. quarto intellige. tom.3.par.1.fol.180. quem refert, & ſequitur Lancell. tract. de attent.par.2. cap.12.limit.50. ampl.6.num. 75. in fine, & num. 76. & ſeqq. fol.379. & huius ampliationis rationem aſſignat Blanc. vbi ſupra, & quòd hoc tempus appellandi non poſſit partium conſenſu produci, ſcribunt

etiam

etiam Franch. vbi supra. & Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 9. num. 156. tom. 5. fol. 70. & quòd non possit prorogari, quia non possunt facere partes, quòd deuoluatur iurisdictio ad non habentem, nec facere, ne sententia transeat in rem iudicatam, scribit Bal. in auth. ei qui appellat. num. 10. vers. quæro nunquid tempus appellandi. C. de tempor. appell. & Felin. in cap. penult. venerabilis. declar. 2. num. 14. de iudic. & quòd iudex non possit, etiam accedente partium consensu, prorogare tempus decem dierum, datum ad appellandum, scribit Dec. in cap. 5. cum sit romana. num. 46. ibi. ex prædictis infertur. de appell. & casum huius ampliationis excipe à generalitate, qua vsus est Vestr. in prax. lib. 7. cap. vlt. num. 18. fol. 219. dicens, quòd licet tempora appellationum non possint ad longiora prorogari, tamen, inquit, cursus potest suspendi per compromissum; debet enim Vestr. intelligi de tempore petendi apostolos, & prosequendi causam appellationis, quia de istis loquitur.

Contra istam ampliationem fuit iudicatum in Ciuitate Lucana, vt ex Paul. de Castr. referunt præcitati M. Ant. Blanc. & Lancellott.

Contra eandem ampliationẽ facit, quia fatalia non currunt, pendente compromisso, testibus Anch. Fossan. Maran. Lancellot. & Blanc. quos retuli, & sequutus sum lib. præceden. cap. 2. num. 679. in fine, & infra q. 15. art. 3. cas. 3. num. 105.

Primæ oppositioni respondeo, quòd fuit iudicatum contra communem &c.

Secundæ oppositioni satisfacit Blanch. d. q. 6. num. 27. vbi reddit rationem differentiæ inter fatalia, data ad prosequendum, & tempus præfixum ad appellandum.

111 AMPLIA XVII. vt procedat etiãsi sententia sit conditionalis, quia adhuc debet ab ea appellari infra decem dies, vt habetur expressè in l. 1. §. biduum. in fine, ff. quan. appell. sit. quod est canonizatum in cap. 29. biduum. 2. q. 6. Bar. in d. §. biduum. Franch. in cap. 40. præterea. num. 9. ibi. sed in alijs sententijs. de appell. Card. Alex. in cap. 4. personas. sub num. 2. ibi. in sententia autem conditionali, cod. tit. de appell. Tiraq. in tract. de retraict. lignag. §. 1. glos. 10. sub num. 44. q. 8. fol. 110. & sub num. 51. versus finem, & latius num. 52. vers. ego autem. & num. 53. & 54. fol. 111. Mising. in sing. obseru. cent. 5. obseru. 95. noti iuris est. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princ. ampl. 10. num. 104. & seqq. tom. 5. fol. 379. & Ruginell. tract. de appell. §. 4. cap. 1. num. 19. vers. an autem. fol. 158. & de communi opin.* testatur Franch. vbi supra, & ita, loquendo de sententia banni, tenui supra lib. 1. cap. 97. sub num. 66. q. 10.

112 Contra hanc ampliationem oppono, quia regulariter tempus non currit in actis conditionalibus, nisi à die conditionis extantis l. 7. cum notissimi. §. illud. C. de præscrip. 30. ann. &, motiuando in simili difficultate, scribit Ant. de Butr. in cap. 15. quoad consultationem. sub num. 11. vers. venio ad glos. de sent. & re iud.

Huic oppositioni respondeo, quòd in actionibus non currit tempus, nisi à die cõditionis existentis, quia ante diem, vel conditionem non est orta actio, ideoque agi non potest, & consequenter cessat negligentia: at in sententijs grauamen oritur à die sententiæ, & à grauamine appellandum est: ergo à die sententiæ, Ant. de Butr. d. vers. venio ad gl. ibi. non obstat quòd.

113 RETENTA ampliatione.

LIMITA eam, vt non procedat in sententijs censuræ, quia in istis sententijs conditionalibus potest appellari quandocunq; etiam post decem dies, dummodo ante euentũ conditionis, quia si appellaretur post euentum conditionis, appellatio non suspenderet, licet deuolueret, quandocunque interponeretur post decem dies, Franch. in d. cap. 40. præterea. num. 8. vers. in ead. gl. de appell. & quòd tempus appellandi à sententia excommunicationis, lata sub conditione, incipiat currere non à die prolationis, sed à die existentis conditionis, refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 21. princip. num. 35. fol. 371. & limit. 50. princip. num. 176. & 177. fol. 380. & quòd à sententia censurarum, lata sub conditione, possit appellari post decem dies, scribit ead. limit. 50. num. 108. fol. 379.

Neque huic limitationi cõtradicit Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub num. 21. dum, loquendo de tempore ad appellandum à sententijs conditionalibus, scribit, appellandum esse infra decem dies, numerandos à momento, quo profertur sententia conditionalis, quam exemplificat in sententia excommuni-

nica-

nicationis : quia aduertendum eſt quòd po-nit ſententiā excommunicationis ad exemplificandū ſententiam conditionalem,ſed nō ad exemplificandum ſententiam, à qua debeat appellari infra decem dies,licet hoc nō admonuerim ſupra lib.1.cap.97. ſub nu.66.

114 AMPLIA XVIII. vt habeat locum etiam in laudo, ſeu ſententia arbitri electi ex forma ſtatuti, ſeu legis, à qua ſententia appellandum eſſe infra decem dies ſcribit in terminis M. Ant. Blanc. tract. de compromiſſ. q.10.ſub num.17. fol.204. & Lancell. infra citatus, & ſentiunt apertè Bapt. de S. Blaſ. tract. de arbitr. & arbitrat.q.71. num. 44. tom.3. par.1. fol.306.& Lancell. tract. de attent. par.2. limit.50. princ. num.111. & 112. fol.379. dum ſcribunt,ſententiam arbitri taciturnitate decem dierum homologari; nam ſi ſpatio decem dierum homologatur laudum arbitrorum voluntariorum; à fortiori igitur debet intra decem dies appellari à ſententia arbitri neceſſarij, electi ex forma ſtatuti.

Comprobatur iſta ampliatio, quia arbiter neceſſarius dicitur habere iuriſdictionē, & ferre propriè ſententiam, vt retuli, & ſequutus ſum lib.præced.cap.2.nu.5. & ſeqq. ergò ſicut à ſententia debet appellari infra decem dies.

115 SVBAMPLIA I. hanc ampliationem, vt procedat etiam in laudo arbitri voluntarij, quia taciturnitate decem dierum homologatur, &, illis elapſis, reductio peti non poteſt,teſtibus Abb. & Maran.quos retuli,& ſequutus ſum lib.præced. c.2.n.439.

116 DECLARA hanc ampliationem, & eius extenſionem, vt ſint veræ quando laudum nō continet manifeſtam iniquitatem; ſecus ſi continet iniquitatem manifeſtam, quia poteſt peti etiam poſtea, vt declaraui eod. cap.2.num.440.

117 SVBAMPLIA II. vt in foro Capitolino procedat etiam ex forma ſtatutorum, vt notaui d. cap.2.num.439. in fine.

118 AMPLIA XIX. vt habeat locum etiam ſi ſententia ſit lata præſente procuratore, cum quo cauſa agebatur; quia adhuc procurator, ſeu dominus debet appellare infra decem dies à tempore latę ſententiæ, quamuis dominus fuerit abſens, & non fuerit citatus, alias,ſi non appellet intra decem dies, ſententia tranſit in rem iudicatam,ſicque negligentia, ſeu contumacia procuratoris in non appellando nocet domino, vt ſcribunt Specul. tit. de appellat. §. 1. num. 6. verſ. illud. ibi.cæterum licet.lib.2. fol.184. Salyc. in auth.hodie . num.1. C. de appell. Felin. in cap.1. ſub num.6. verſ. ſi procurator. & verſ.aduerte tamen dupliciter. vt lit: non conteſt. quem refert,& ſequitur Nicell. tract. de concord. gloſ. concord. 6. fall.18. num. 54.& ſeqq. & num. 57. tom. 18. fol. 193. Affl. deciſ.344. fuit dubitatum . num. 1.& iſto caſu quando lis agebatur cum procuratore procedit communis opinio, de qua teſtatur Felin. vbi ſupra, & ex eo refert, & ſequitur Lancell. tract.de attent. par.2.cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50.princip. ampl.7.num.80.& ſeqq. tom.5. fol.379.& quòd procurator,non appellando infra decem dies,poſſit preiudicare domino, ſcribit Cæph. conſ. 185. in cauſa . num. 34. lib. 2. & quòd imputetur domino, ſi elegit procuratorem negligentem, qui non ſit proſecutus appellationem, & poſſit procurator tacitè, non appellando , vel non proſequendo appellationem, renuntiare appellationi; & contumacia procuratoris ſit apta ad nocendum domino etiam quoad pœnam excōmunicationis,ſcribit Franch. in cap. 64. nicolao . verſ. ſeptimo quæritur . num. 11. & ſeqq.de appell.

Ratio eſt, quia contumacia procuratoris in non appellando non reputatur delictum, prout reputatur contumacia in non comparendo, & cum non reputetur delictum poteſt præiudicare domino ſecundum doctrinam, quam ex Bar. & alijs retuli, & ſequutus ſum infra num.121.verſ.tamen.

Contra hanc ampliationem videtur ſentire Rebuff.tract. de appell.art.1. gl.2.num. 1.tom.3. fol.484. dū ait, quòd poſt lapſum tempus ad appellandum non recipitur appellatio, niſi interuenerit dolus procuratoris; & ſubdit, quòd in dolo verſatus videtur, ſi non prouocauerit, & poſtea num.14. ait, hodie, quia eſſet difficile probare dolum, fraudem, vel colluſionem, ob id ſufficit, dolum, vel colluſionem re ipſa docere interueniſſe, vt quia iuſtam cauſam agebat, & tamen fuit cōdemnatus, & habebat poteſtatem prouocandi, & non prouocauit, & ſic ſecundum Rebuff. poteſt indiſtinctè appellari, quia præſumitur dolus, & ſtante dolo poteſt appellari.

Comprobatur hæc opinio contra ampliationem, quia procurator non poteſt expreſſe renunciare appellationi per ea,quæ retuli,& ſequu-

sequutus sum infra q.17. limit.2. num.105. sublim. 1. ergo neque tacitè per lapsum decendij, quia expressum habet maiorem vim, quàm tacitum per ea, quæ dixi supra nu.87.

Non recedas ab ampliatione.

Non obstat, quod scribit Rebuff. quia resp. quòd potest allegari etiam pro ampliatione, dum ead. gl.2. num.4. scribit, quòd, si procurator bona fide cessauit appellare, quia putabat sententiam iustam, non poterit postea dominus appellare, & num.9. scribit, dolum esse probandum ab ea parte, quæ illum allegat.

119 Respōdeo etiã comprobationi, quòd licet procurator non possit renuntiare expresse, tamen potest renunciare tacitè, & ita videmus passim, & similes casus, in quibus magis operatur renũtiatio tacita per lapsum temporis, quàm expressa cumulauit Ias. in l.3. cũ quid. num.10. & 11. ff. si cert. pet. in 2. lect. & post eum latius Tiraq. tract. de legib. connub. gl.7. in verbo. expres. num.73. in fine, & num.74. & seqq. & ad hunc locum remissiue in tract. de retraict. conuent. §. 1. gl.2. num.52. in fine fol.432. vide etiam Gramm. decis.13. lata sententia. sub num.1.

120 SVBAMPLIA I. hanc ampliationem, vt habeat locum etiam si sententia sit lata contra procuratorem, qui sit verus cõtumax, quia licet contumacia vera procuratoris non excludat dominum à beneficio appellationis, testibus Rebuff. Bar. Felin. Nicel. & alijs, quos retuli, & sequutus sum infra q.17. limit.3. num.8. tamen debet dominus appellare infra decem dies à die latæ sententiæ, & non à die scientiæ, Rot. decis.27. alias 313. nota quod vbi procurator. versus finem, de appell. in antiq. dicens, quòd licet procurator, qui est verè contumax, non audiatur appellans, tamen auditur dominus infra decem dies à tēpore sententiæ, Franch. in cap.64. nicolao. sub num.19. vers. sed difficultas est an tempus. de appell. Spec. tit. de appellat. §. 2. num. 6. vers. illud autem, ibi. sed si ibi per procuratorem. & etiam in fine, dum hanc vltimo loco refert, quòd factum, scientia, & dolus procuratoris post litis contestationem noceat domino, Felin. d. cap.1. sub num.6. vers. aduerte tamen. ibi. sed si agitatum est. Nicell. d. fallen.18. sub num. 57. Affl. d. decis.344. num.2. ibi. ego autem. Rol. à Vall. cons.91. egregius. num.8. iunctis num. precedentibus, lib.4. & Lancell. d. limit. 50. num.80. & pro hac subampliatione possunt etiam allegari Innoc. in d. cap.1. num.5. in verbo. sciens. vt lit. non contest. Ant. de Butr. & Imol. quos tres postremos, & Speculatorem citat, sed nõ sequitur Additionator ad Felin. in d. cap. 1. num.6. vers. si procurator est verus contumax. pro eadem subampliatione potest allegari Bar. citatus infra, vers. tamen. & Capic. qui eum citat, & sequitur decis. 139. in causa hieronimi. in fine sub num.5.

Ratio est, quia licet procurator non possit facere incidere dominum in penam delicti, quia nunquam censetur mandatum procuratori, vt delinquat, nisi ad hoc appareat mandatum speciale per ea, quæ in his terminis retuli, & sequutus sum infra q.17. limit.3. sub num.8. vers. ratio.

121 Tamen potest procurator facere incidere dominum in alia præiudicialia, quæ possunt emanare sine delicto, sed non posse appellare post lapsos decem dies potest non esse pœna. Ergo, quando non est pœna, potest dominus culpa procuratoris priuari facultate appellandi ad tradita per Bar. in l.1. §. si aduersus. sub n.2. ff. quan. appell. sit. quẽ referunt & sequuntur Felin. d. cap.1. nu.6. vers. si procurator. vt lit. non contest. Nicell. d. fall.18. num.52. & 53. fol.193. & Affl. decis. 344. fuit dubitatum. sub num.1.

Contra hanc subampliationem: quòd enim dominus possit appellare infra decem dies à die scientiæ latæ sententiæ, licet lapsum sit decendiũ à diæ latæ sententiæ, refert & sequitur Addition. ad Felyn. vbi supra dicens hoc esse equius.

Non recedas à subampliatione, quæ est communis * & fundata in bona ratione: Neque allegatio, quam facit Addition. vbi supra, est bona: nam inter alios, quos allegat, Rot. decis. 22. alias 137. appellatus. de appell. in nou. quã citaui & secutus sum supra, sub num. 16. & pro qua erronee ipse citat decis. 32. de procur. & decis. 49. alias 363. ex hoc insurrexit. de appell. in nou. quã similiter erroneè allegat in tit. de procur. nõ faciunt ad rem, & Abb. d. cap. 1. num. 25. & 26. vt lit. non contest. videtur potius sequi subampliationem; nam loquitur de prohibita appellatione simpliciter, & de prohibita appellatione post decem dies, & dum loquitur de prohibita post decem dies videtur tenere, quòd contumacia vera procuratoris noceat saltem, quando cum eo fuit lis contestata iuxta distinctionem, quam refert ex

Com-

Compostel.quam distinctionem ex eod.Cō-post.Gemin.& Lap. refert etiam, sed non videtur sequi Franch.d.cap.nicolao.nu. 19. vers.sed difficultas in fine.

122 SVBAMPLIA II. vt habeat locum etiam in causa matrimonij, in causa status, infamiæ,& in causa beneficiali, quia in his causis procurator sit negligens absque malitia,& dolo, noceret domino, Franch. in cap.44.sæpe.nu.2.vers.& adde vnam.in fine de appell.

Confirmatur hæc subampliatio in beneficialibus causis, quia sententia etiam in eis transit in rem iudicatam,vt ex eod. Franch. retuli & sequutus sū infra q.15.art.2. nu.9.

123 RETENTIS igitur ampliatione, & subampliationibus.

DECLARA I. restringendo eas vt non procedant, quando lis non agebatur cū procuratore, sed agebatur cum domino,quia isto casu licet procurator fuerit contumax verus, ideoque nullatenus ipse possit,appellare per ea,quæ retuli & sequutus sum infra q.17.limit.3.num. 1. & seqq. tamen dominus potest appellare non solum infra decem dies per ea,quæ retuli & sequutus sum supra in subampliatione,num.120. sed etiam post lapsos decem dies, dummodo appellet infra decem dies à die scientiæ, vt distinguendo scribit Felyn. d.cap. 1. sub num. 6. vers. aduerte tamen.vt lit. non contest. quem refert & sequitur Nicel.d.fallen.18. num. 57. ibi.assignat etiam. fol. 193. & ita ex Innoc. sensit Affl.d.decis.344. fuit dubitatū.nu. 2.

124 DECLARA II. vt procedant quando procurator est soluendo,quia tunc dominus,cui præiudicauit, potest præiudicium reparare, agendo contra procuratorem ad interesse, Rol. à Vall.cons.91. egregius.nu. 14.vers. hæc tamen.lib.4.& loquendo aduersus procuratorem, cuius dolo,aut negligentia deseritur appellatio,scribunt Cassad. decis. 5.regula iuris.nu.1.& 2. de appellat, fol. 313. Beninten. decis. 26. principalis, num.3.6.& 7.& Odd.tract.de restitut.in integr.q.29.art.4. num. 13. vers. limitatur,& q.69.art.4.sub num.24.vers. sed vera. tenetur enim procurator ad interesse, quia procurator tenetur de omni culpa,l.13.à procuratore.C.mand.& tenetur etiā de leuissima culpa quādo est procurator ad iudicia, Aret. Instit.de mand.§.mandatum.num.3.

125 Secus est si procurator non est soluendo, quia tunc dominus posset appellare, Bar. in l.1.§.si aduersus. in fine ff. quan. appell. sit. Fely.in d.cap.1.sub num.6.vers.secundo aduerte.vt lit.non contest. Afflict.d.decis. 344. num.1.in fine in 3.fall.Rol. d.cons.91.num. 14.Lancell.tract.de attent.par.2.cap.12. limit.50.ampl.7.num.86. fol.379.& aduerte quòd potest appellare infra decem dies à die habitę notitię,& non postea, testibus Fely.in d.cap.1. num.7.ibi.bene erit vt puto. vt lit. non contest. Guid. Pap. tract. de appell.q.77.num.52.fol.59.Vestr.in pract.lib. 7.cap.3.num.24.vers.rursus finge, & Rol. à Vall.d.conf.91.num.15.

126 SVBDECLARA primum membrū huius declarationis vt in praxi sit parum visitatum, nusquā enim vidi,principales egisse contra procuratores negligentes, & multò minus vidi procuratores negligentes condēnari, adeo quòd de consuetudine nō seruatur,vt dominus agat contra procuratorē.

Ratio huius consuetudinis potuit esse multiplex. Prima, quia imputet sibi, qui negligentem & non idoneum procuratorem elegit. Secunda, quia difficilis est admodum ad vsum praxis ęstimatio interesse causati à negligentia procuratoris. Tertia,quia, vt scribit Rebuff.tract.de rest. art.1. glos. 2. num.23.tom. 3. fol.125. quem refert & sequitur Odd.tract.de rest.in integr.q.69. nu. 24. facilius posset erui claua de manu Herculis, quàm quicquam exigi à procuratoribus.

Si tamen primum membrum præcedentis declarationis practicaretur, deberet principalis docere de suo bono iure,quod habebat contra suum aduersarium, & iudex iuxta qualitatem dicti boni iuris deberet condēnare procuratorem ad interesse.

127 SVBDECLARA etiam secundum membrū dictæ declarationis, dū dixi dominum posse appellare quando procurator non est soluendo, quia hoc procedit non ipso iure,sed impetrata prius restitutione in integrum, Salyc.in auth. hodie. num. 1. in fine vers.quærit 3.& num.2.vers.sed dubium. C. de appell.& esse comm. opinionem * scribit Odd.d.q.69.art.4.sub nu.24. vers. sed vera, & clarius aperit Addition.ad Fely.in d.cap. 1.nu.7.in verbo.si procurator non est.& ita in terminis desertionis loquuntur Cassad. d. decis.5.nu.3.Benint.d.dec.26. nu.3. versu ne,Grām.cōs.117.redēptoris.versus finē sub nu.7.Lancell.d.limit.50.nu. 87. fol. 379.& Vestr.d.lib.7.cap.3.sub nu.24.fol.40 ridicēs hāc

hâc restitutionē esse petendam coram iudice à quo, & in nostris terminis Rebuff. tract. de appel. art. 1. glos. 2. sub nu. 14. vers. hodie. tom. 3. fol. 485. dicens, quod, allegatis illis causis, quas ipse recēset in litteris, Princeps, non obstante omissione appellationis facta per procuratorem, indulget, vt liceat appellare.

128 Contra istam subdeclarationem; nam, cessante dolo procuratoris, denegatur etiam restitutio in integrum, Mohed. decis. 2. alias 78. nicolaus. versus finem, de appellat. fol. 152. Rot. diuers. decis. 156. in causa calaguritan. nu. 4. & 5. par. 3. lib. 2. fol. 41. & decis. 439. petebatur. sub num. 2. & seqq. ead. par. 3. lib. 3. Cassad. d. decis. 5. num. 1. de appell. Lancel. d. limit. 50. nu. 88. fol. 379. & Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. nu. 24. versus finem fol. 201. dicens, sic seruari in palatio, vt non admittatur ad appellandum, neque restituatur in integrum ad appellandum, & in hac sententia videtur etiam residere Spec. tit. de appellat. in princip. num. 6. vers. illud autem. in fine, dum vltimo loco recitat eorum opinionem, qui dixerunt, quòd factum, scientia, & dolus procuratoris post litem contestatam nocet domino; hancque sententiam refert contra eos, qui dixerunt, subueniendum esse domino, quando procurator non est soluendo; & adde quæ scripsi supra num. 121. vers. non recedas.

Contra eandem subdeclarationem facit, quia esto, quòd procurator non sit soluendo, tamen domino concedi non debet restitutio in integrum, quia, si sententia est iniusta, dominus habet viam agendi in syndicatu contra iudicem, vt ex Bar. & alijs retuli & secutus sum infra q. 19. rem. 4. num. 1. & licet in praxi non seruetur, vt ibidem dixi, num. 4. & 5. tamen subdeclaratio adhuc non est vera.

Contra eadem, loquendo in causis beneficialibus, facit quia in eis non potest considerari an procurator sit soluēdo, siue nō soluendo, vnde ex isto capite nō videtur danda, seu neganda restitutio, quia causæ beneficiales non recipiunt æstimationem, vide infra quæst. 19. rem. 2. sub num. 129. vers. quid dicendum.

129 DECLARA III. restringendo, vt non procedant quando procurator, colludendo & per fraudem, omisisset appellare, Bar. in l. 1. §. si aduersus. sub num. 2. ff. quan. appell. sit. Guid. Pap. tract. de appell. q. 77. num. 52. fol. 59. Afflict. decis. 344. fuit dubitatum. sub num. 1. Lancell. d. limit. 50. num. 86. in fine fol. 379. &, quòd, si procurator dolosè omiserit appellare, dominus possit postea appellare, cum ad eius notitiam peruenerit, scribit Rebuff. tract. de appel. art. 1. glos. 2. num. 10. tom. 3. fol. 484.

Confirmatur ista declaratio, quia principalis potest appellare post lapsos decē dies, quando intercessit dolus procuratoris, hoc est, restituitur in integrum ad appellandum, Odd. tract. de rest. in integr. q. 69. art. 4. sub num. 22. vers. sed videtur. & quòd interueniente dolo, seu malitia procuratoris, detur restitutio in integrum prout de iure, scribunt Staph. & Vestr. quos citaui infra quæst. 19. rem. 2. num. 129. vers. sublimita. & tenet sub verbo dubitatiuo Rot. quam similiter citaui d. rem. 2. sub num. 129. vers. quid dicendum. & quòd, vbi interuenerit dolus procuratoris, recipiatur appellatio etiam post effluxum tempus, scribit Rebuff. tract. de appellat. art. 1. glos. 2. num. 1. tom. 3. fol. 484.

Contra istam declarationem facit, quia sicut dominus non excusatur à desertione appellationis, quamuis sit deserta dolo procuratoris, neque ei conceditur restitutio in integrum, nisi casu, quo procurator non esset soluendo, Cassad. decis. 5. regula. num. 1. de appell. fol. 313. ita etiam non excusatur, & non restituitur, si non fuerit appellatum.

130 RETENTA declaratione; respondeo ad Cassad. quòd est verum in dolo præsumpto, qui præsumitur ex eo solo, quòd fuit negligens in appellando, secus est si dolus aliter appareat, & ita procedat declaratio.

131 SVBDECLARA eandem declarationem vt dolus procuratoris non probetur ex eo solo, quòd omisit appellare; nam, si hoc esset verum, sequeretur, quòd dominus indistinctè posset appellare quando procurator omisisset appellare; sed hoc est falsū, vt patet ex his, quæ scripsi supra num. 118. & 120.

132 Confirmatur hæc subdeclaratio, quia ad probandum dolum debet vltra omissionem appellationis apparere, quòd is agebat iustam causam secundum ea, quæ scribit Rebuff. quem retuli supra sub num. 118. vers. contra hanc. & excusatur procurator qui bona fide omisit appellare secundum Rebuff. quem citaui infra num. 138. declar. 6. & an bona, vel mala fide omiserit appellare, residet in corde procuratoris, & cor soli Deo patet, vt scripsi lib. præced. cap. 9.

num. 312. ideo difficilis eſt probationis.

133 EXTENDE I. hanc tertiam declarationem, vt idem ſit, ſi procurator per fraudẽ, ſeu colluſionem omiſerit appellare, quia poterit tunc dominus appellare à die notitiæ, Rebuff. d. art. 1. gl. 2. num. 11. & 12. tom. 3. fol. 485. quamuis hæc extenſio videatur ſuperflua, cum ſit in effectu eadem cum declaratione, poſita ſupra num. 129. ſed eam vti diuerſam ponit Rebuff. citatus, & nos in gratiam eorum, qui omnia deſiderant in terminis terminantibus.

134 EXTENDE II. vt idem ſit, ſi gratia euidens interuenerit, Rebuff. d. gloſ. 2. nu. 13. fol. 485.

135 EXTENDE III. vt præcipuè procedat in cauſa matrimonij, in cauſa ſtatus, infamiæ, & in cauſa beneficiali, & ſimilibus, quæ non recipiunt intereſſe pecuniarium, ſeu extimationem, quia in his dolus, vel malitia procuratoris nullo caſu noceret domino, ex quò dominus in huiuſmodi cauſis non poſſet habere regreſſum contra procuratorẽ, Franch. in cap. 44. ſæpè. num. 2. verſ. & adde vnam. de appell. & quòd cauſæ beneficiales non recipiant extimationem, ſcribunt Caſſad. & Marcheſ. quos citaui, & ſequutus ſum infra q. 19. rem. 2. ſub num. 129. verſ. quid dicendum.

136 DECLARA IV. reſtringendo, vt non procedat, quando principalis ex legitima cauſa fuiſſet abſens, quia tunc poterit appellare poſt decem dies, Bar. in l. 1. §. ſi aduerſus. in fine, ff. quan. appel. ſit. Afflict. deciſ. 344. num. 1. in fine, & clarius Grammat. conſ. 117. redemptoris. nu. 2. qui aperte loquitur in abſentia principalis, licet Bar. & Afflict. videantur loqui de abſentia procuratoris.

137 DECLARA V. quando procurator fuiſſet legitima cauſa abſens, quia tunc principalis poterit appellare a die ſcientię, Bar. in l. 1. in vltimis verbis dictæ legis. ff. quan. appell. ſit. & Rebuff. tract. de appell. art. 1. gl. 2. ſub num. 13. tom. 3. fol. 485.

138 DECLARA VI. quando procurator bona fide omiſit appellare, quia tunc dominus non poteſt appellare, Rebuff. tract. de appell. art. 1. gl. 2. num. 4. tom. 3. fol. 484.

Contra iſtam declarationem; quòd enim domino, ſi ei conſultum non ſit via agendi contra procuratorem eo, quia ſoluendo non ſit, dari tunc debeat reſtitutio in integrum ad appellandum, refert, & ſequitur ex verio* ri, & communi* ſententia Odd. tract. de reſt. in integr. q. 69. art. 4. ſub num. 25. in quam ſententiam titubando videtur iuiſſe Felin. in cap. 1. ſub num. 6. verſus finem, verſ. pulchrè. vt lit. non conteſt.

139 DECLARA VII. quando ex actis euidenter conſtat, quòd procurator debuit appellare, & non appellauit, quia tunc dominus forſan admittitur ad appellandum; & ratio eſt, quia iſto caſu procurator, non appellando, delinquit, & delictũ nunquam cenſetur ei mandatum, niſi habeat ſpeciale mãdatum, Bar. in l. 1. §. ſi aduerſus. ſub num. 2. ff. quan. appell. ſit.

140 Et quia in huius 19. ampliationis materia Doctores cõfuſè, & intricatè loquentes nihil certi videtur cõcludere, & ſi quid concludũt, illud non concludunt, niſi prius, vagando extra caſum (quod facere ſolent, qui quò tendant ignorant, vel qui dilatando ſperant illuſtriorem fieri intellectum) integram Bartoli, & aliorum quorundam famoſiſſimorum Iuriſconſultorum doctrinam referant, vt faciunt Felin. in cap. 1. num. 6. verſ. ſi procurator. vt lit. non conteſt. & Affl. deciſ. 344. fuit dubitatum. num. 1. & ſeqq. & quòd ipſe Felin. ſupra citatus confusè proceſſerit, notat Apoſtill. ad eum d. num. 6. ideo, ſi quid à me conciſè, aut confusè hac in re dictum tibi videatur, tu audiſti.

141 AMPLIA XX. in eo, qui fuit reſtitutus ad appellandum; nam & is tenetur appellare infra decem dies à die latæ ſententię ſuper reſtitutione in integrum ad appellandum, vt ex Veſtr. & Lancell. retuli, & ſequutus ſum infra quæſt. 19. rem. 2. num. 80. verſ. declara.

142 AMPLIA XXI. vt intra decem dies ſit appellandum non ſolum ab ipſa ſententia, ſed etiam ab actu, qui dependet ab ipſa ſententia, alioqui ſi, lapſis decem diebus, iudex procedat ad aliquem actum executionis ſententiæ, & pars, contra quam procedit, appellet, non auditur, quia debebat appellare infra decem dies ab ipſa ſententia, Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 50. princip. num. 118. & ſeqq. tom. 5. fol. 380. vide ad hanc ampliationẽ ea, quæ ſcripſi infra q. 17. limit. 10. num. 6. & limit. 47. memb. 1. num. 143.

AMPLIA XXII. vt habeat locum etiam in ſententia, lata contra infirmum, ſeu aliter impeditum, qui citatus non allegauerit impedimentum, ſed miſerit procuratorẽ, quia

quia illis infirmitas non retardabit cursum decē dierū,& ideo,nisi apellauerit infra decē dies,trāsibit in rem iudicatā,Mohed.decis.2. alias 78. nicolaus. de appell.mittendo enim procuratorem, poterat illū mittere etiam ad appellādum,& sic infirmitatis impedimentū erat remotū, & quando impedimentū potest remoueri, tunc non habetur in consideratione per ea, quæ dixi infra quæst.15. num. . .

Pro pinguiori,ac veriori explicatione huius ampliationis distingue duos casus principales.

Primus casus est, quando infirmus citatus misit excusatorem, qui allegauit infirmitatem, & de impedimento infirmitatis certiorauit iudicem; & isto casu distinguo duo membra: Aut enim causa, pro qua citatur, est grauis, & talis, vt in ea non possit constituere procuratorem: & tunc dico,quòd non solum non curreret ei tempus ad appellandū à sententia,quam iudex contra ipsum ferret, sed, quod plus est, sententia ipsa esset ipso iure nulla, & in his terminis procedit indubitatè conclusio, quam ex Bar. Ias. Odd. & comm.opin.retuli & sequutus sum,simpliciter loquendo, lib.præced. cap.9.num.1909. Aut causa est talis,in qua tenetur constituere procuratorem:& tūc citatio arctat, & impedimentum non excusat,Franch.in cap.55. dilectis.not.& num.2.de appell.qui & si non omnino firmet, sed relinquat cogitandum; tamen ego firmo, & moueor, tum quia impedimentum, quod potest remoueri, non habetur in consideratione per ea, quæ dixi infra quest.15.num. . . sed quando potest constitui procurator, tunc remouetur impedimentum infirmitatis . ergo sententia transit in iudicatum istō casu. tum etiam quia ita seruamus in praxi; nunquam enim audiretur excusator ad impediendam litem, sed solum ad impetrandam aliquam dilationem eo,quia procurator non esset plenè informatus, neq; posset informari propter grauem forsan principalis infirmitatem; vide decisio Rotæ, & cōsequenter hæc vigesima secunda ampliatio ex ea formata inaniter considerant non allegatum impedimentum,& missionē procuratoris,cū,siue alleget impedimentum,siue non, & siue mittat procuratorē, siue non, sententia in causis ciuilibus, in quibus loquitur Rota,indistinctè trāseat in rem iudicatam,ex quo impedimentū infirmitatis remoueri potest,comparendo per procuratorem.

Secundus casus est, quando iudex non fuit certioratus de impedimento: & isto casu facio duas conclusiones.

Prima conclusio est, quòd sententia mero iure, & indistinctè tenet, siue causa sit talis, in qua possit cōstitui procurator,siue sit talis, in qua nō possit cōstitui,& ita indistinctè intelliges Rot.per Mohed.d.decis.2. de appell. cæterosq; Doctores,dum simpliciter,& communiter scribunt,valere sententiam,vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap.9. num. 1908. in fine.

Secunda conclusio est, quòd in ijs causis, in quibus tenetur constituere procuratorem, transit similiter in iudicatum per ea,quæ dixi in primo casu. In his verò, in quibus non potest constituere procuratorem,non transit, quia impedito non currit tempus per ea, quæ scripsi infra quæst.15.num. . .

AMPLIA XXIII. in sententia,lata in causa feudali, Iacob.de S.Georg.tract. de feud. versus finem, in verbo. & dicti vassalli pro dictis rebus. num.38. vers.nunc descendo. tom.10. par.1. fol.223. & esse opinionē commun.* testatur, & sequitur Curt. Iun. tract.de feud. in 7.& vlt. par.princip.q.13. num.33. tom.10.par.2.fol.92.

AMPLIA XXIV. in sentētia,lata in causa criminali; quia debet appellari infra legitima tempora l.7. addictos. in fine,C.de episc. aud.

143\. AMPLIA XXV. conclusionem de appellando infra decem dies à die latæ sententiæ,vt,lapsis decem diebus,sententia trāseat in rem iudicatam ipso iure, etiam non sequuta aliqua iudicis declaratione super re iudicata, & desertione, & ideo non audiretur volens appellare eo, quòd non dum esset declarata appellatio deserta, vide quæ scripsi supra lib.1.cap.97.num,75. vers.quę ampliatio, & in his terminis intellige text. in cap.15. quoad consultationem.de sent.& re iud. Maran. & cæteros,dum communiter aiunt, quòd lapsis decem diebus sententia transit in rem iudicatā,vt scripsi infra q.17. limit.2. num.89. 69.

144\. LIMITA I. eandem principalem conclusionem positam supra num.1. & 2. de appellando infra decem dies, vt non procedat in grauamine successiuo per ea,quæ scribunt Doct. citati in seqq. exemplis.

145\. EXEMPLIFICA I. hanc limitationem in captura,& carceratione;licet enim captus, & carceratus non appellauerit infra

decem dies à tempore interlocutoriæ, seu decretæ capturæ, tamen poterit appellare etiam post quandocunque, donec durat grauamen per ea, quæ scribunt Bal. in l. 2. vers. secundo quæro. num. 7. C. de episc. audien. Nicell. tract. de concord. gloss. concord. 6. fall. 27. num. 69. tom. 18. fol. 194. Paul. de Castr. cons. 334. visa appellatione. num. 4. vers. interdum. lib. 1. Franch. in cap. 12. super eo. il secondo, col. 1. num. 4. & in cap. 47. ex parte tua. num. 9. de appell. Felin. in cap. 15. quod ad consultationem. num. 9. vers. nona conclusio. de sent. & re iudic. Lancellott. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 50. princ. num. 131. limit. 2. tom. 5. fol. 380. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. num. 23. Marchesi tract. de commiss. par. 1. de commiss. appell. super diuersi cap. 28. num. 71. & 72. fol. 305. in 2. impress. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 175. fol. 83. & Cæsar Barz. in bonon. decis. 47. in causa vertente. num. 29. & 34.

Ratio est, quia is, qui continuatim grauatur, continuatim dicitur esse infra decem dies, datos ad appellandũ, Franch. vbi supra.

146 RESTRINGE I. istam exemplificationem, vt non procedat, quando quis declaratur legitimè carceratus, quia is debet appellare infra decem dies, à tempore declarationis, vt scribunt Franch. in d. cap. super eo. il secondo, & cap. 47. ex parte. il primo, sub num. 9. ibi. aliam limitationem. de appell. Grauat. in annot. ad prax. Vestr. d. lib. 7. cap. 3. num. 56. & Ruginell. d. §. 2. cap. 3. num. 176. & scribit Lancell. d. limit. 50. princip. num. 134. ibi. secundo nisi. fol. 380.

147 RESTRINGE II. vt non procedat, quando carceratus dedisset fideiussores de soluendo, vel de redeundo ad carceres, quia sic consentit carcerationi, Bar. in q. 6. lapus. sub num. 18. vers. secundo casu. ideoque non diceretur grauatus, Socc. cons. 13. quoniã, num. 3. in fine, & 4. lib. 3. & Magon. in florent. decis. 26. num. 2. & consequenter non posset appellare, etiamsi appellaret infra decem dies, Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 177.

148 RESTRINGE III. vt non procedat in eo, qui est carceratus pro causa inappellabili, vel pro causa, pro qua captura est permissa, quia non auditur appellans, etiamsi appellaret infra decem dies, Ruginell. d. cap. 3. num. 178. & quod testis carceratus, vt perhibeat testimonium, non possit appellare à carceratione ex dispositione statutorum Mediolanensium lib. 1. cap. 98. refert idem Ruginell. d. cap. 3. num. 952. fol. 142. quod ego credo esse etiam ex dispositione iuris communis, & generalis consuetudinis, quæ non aliter seruat.

149 RESTRINGE IV. vt non procedat, quãdo appellaret à præterito grauamine, & allegaret causam grauaminis de præterito, quia tunc non posset appellare post lapsos decem dies; quare sit cautus appellans, vt appellet ex causa grauaminis de præsenti, Franch. in cap. 47. ex parte tua. sub num. 9. de appell.

EXEMPLIFICA II. in citato ad locum non tutum, quia is potest appellare, vt retuli & sequutus sum infra quæst. 17. limit. 47. memb. 1. num. 8. 11. & seqq. & licet is citatus non appellet in prima, neque in secunda citatione, tamen poterit appellare in tertia, seu quarta, quia quoties citatur ad locum non tutũ, toties grauatur, & ideo, si non appellat à primo grauamine, potest appellare à secũdo, quasi grauamen sit successiuum.

RESTRINGE hanc exemplificationẽ, vt non procedat quando iudex pronuntiaret, locum esse tutum, quia tunc appellandum est infra decem dies à die pronuntiationis, Franch. in cap. 47. ex parte tua. nu. 9. versus finem. de appell.

150 EXEMPLIFICA III. in excommunicatione, quia excõmunicatio non transit in rem iudicatam etiam si nũquam ab ea appelletur; imò licet ab ea fuerit appellatũ, & appellatio sit deserta, tamen non per hoc remanet firma & valida, sed poterit adhuc cognosci de ea, Franch. in cap. 25. qua fronte. sub num. 3. not. 8. de appell.

Ratio huius exemplificationis est non solum ea, quia sententia, in qua tractatur de periculo animæ, nunquã transit in rem iudicatã, Maran. in suo spec. par. 3. par. 6. in verbo. & demũ fertur sententia. cas. 18. nu. 147. fol. 449. sed etiam ea, quia, sicut carceratus quotidie carcere grauatur, ita & excommunicatus quodam animæ carcere quotide excommunicatione grauatur.

151 EXTENDE hanc exemplificationem vt præcipue procedat, quando quis petit reuocari sententiam excommunicationis, quia quandiu non reuocatur poterit appellari etiam post lapsos decem dies post petitionem reuocationis, Franch. in cap. 60. cum

cessante.sub num.6.vers.aliquando & quarto.de appell.

152 EXEMPLIFICA. IV. in processu,quem facit iudex,qui est allegatus suspectus; nam licet is, qui eum allegauit suspectum, non appellauerit infra decem dies à processu, seu actis, quæ facit post allegationem suspitionis, tamen satis est, quod appellet quandocunque post allegatam suspitionem infra decem dies, numerandos a die actorum,à quibus vult appellare, & ideo licet non posset appellare ab illis actis,quæ fecisset per decem dies ante appellationem, tamen poterit appellare ab illis, quæ faceret postea,dummodo appellet infra decem dies, numerandos à die actorum, à quibus appellat,quia iudex, procedendo postquam est allegatus suspectus, successiue grauat in quolibet actu,quem facit.

153 LIMITA II. vt non procedat quoad effectum ratificandi gesta per falsum procuratorem,quia hunc effectum operaretur etiã post lapsos decem dies, vide de ista limitatione infra q.17.limit.19.num.14.

154 LIMITA III. in appellatione interponenda à tertio,quia is ratione sui interesse potest appellare infra decem dies à die notitiæ & scientiæ, & non arctatur à die latæ sententiæ,Lancel. tract. de attent. par. 2.cap.12. de attent. & innou. appell. pend. limit.50.princip.num. 168.& seqq. vers.septimo limita.tom.5.fol. 380.& ita sentiunt Rot. Mil. & Salyc. quos retuli & sequutus sum supra,num. 69. dum scribunt,quòd tertius debet adhæsisse appellationi intra decendium, intra quod potuisset appellare, & facit,quod retuli supra q.5.sub nu. 36. vers. contrariam.& num.38.& sub num.59.

Et potest adhærere quandocunque,si sententia proferenda sit ei præiudicialis, & sic potest adhærere etiam post lapsos decem dies,vt ex Oldr.retuli & sequutus sum supra sub num.78.restric.3.

155 EXEMPLIFICA hanc limitationem in sententia,lata contra hæredem, quia nihilominus legatarius poterit ab ea appellare quandocunque infra decem dies à die scientiæ latæ sententiæ secundum communem opin.* quam refert, & sequitur Couar. pract.qq.cap. 15. sub num. 2. per totum. & sub num.4. vers. non oberit. hancque opin. ex eod.Couar.& Rugin. sequutus sum supra quæst.5.num.38.

156 LIMITA IV. vt non procedat in appellatione, quæ interponitur à statuto, quia satis est,quòd contradicatur statuto,& non requiritur appellatio infra decem dies, Rot.diuers.decis.50.dubitaui in causa bononien. sub num.13. par.2. quæ enim sunt extraiudicialia, prout est statutum, non transeunt in rem iudicatam;quare fortior est sententia iudicis,quàm statuti, veruntamen ista facultas appellandi à statuto non est perpetua, sed durat solum per annum,Dec.in cap. 6. cum omnes. not.5. sub num. 15. & seqq. vsque ad num. 18. inclusiuè, in 1. lect. de constit.

157 DECLARA I. istam limitationem, vt procedat quoad facultatem impugnandi, & contradicendi statuto, quæ durat etiã post decem dies à die conditi statuti, sed nõ quoad facultatem appellandi, quia facultas appellandi non durat, nisi infra decem dies, prout dicimus in sententijs, quæ non transeunt in rem iudicatam,quia possunt per viã querelæ impugnari etiam post decem dies, sed per viam appellationis non potest agi,nisi fuerit appellatum infra decem dies, vide supra num.81. ampliat. 6. & scribit Brederod. tract.de appell.par.1.col.522.in fine,& 523. in princip.

158 DECLARA II. consequēter ex præcedenti,vt de iniquitate statuti possit agi nõ solum per viam appellationis, sed etiam post tempus constitutum ad appellandum possit reclamari per viam querelę, & recursus, sed infra annum, vt scribit Dec. in cap. 29. consuluit. il tertio. num.30. & 34. vers. postremo. & vers.& vltimo. de appell.quem & alios refert, & sequitur Breder.tract. de appellat. par. 1. colum. 521. sub littera, A, & B.

Cõtra istam declarationem videtur prius sensisse idem Dec. d.cap.consuluit.vers.postremo. num.32.dicens,ab iniquitate statuti posse semper supplicari, & ratio huius contrariæ opinionis potest esse, quia statutum iniquum dicitur nullum, quia lex, & sic etiã statutum,debet esse iusta: ergo si statutum non sit iustum, sed sit iniquum,non erit statutum,Abb. in cap.6.cum omnes. nu.2. de constit. & in d. cap.29. consuluit. il tertio. num.4.de appellat.at de nullitate potest dici vsque ad mille annos.ergo.

Non recedas à declaratione, quia contra Abb. tenentem statutum esse nullum,tenent communiter* Doctores, prout de communi testatur Dec. d. cap. consuluit. nu. 32.in fi-

ne, & num.33.de appell. & Brederod.tract. de appell.par.1.col. 521. sub littera B. licet ipse conetur conciliare.

159 LIMITA V. vt non habeat locum in cominationibus, quia, ex quo cominationes non habent vim sententiæ, & non transeunt in rem iudicatam, poterit ab eis appellari etiam post decem dies, vt refert & sequitur Franch.in cap.60.cum cessante.num.6. versus finẽ vers.aliquando & quarto.de appell.

160 LIMITA VI. vt non habeat locum in præceptis, quæ fiunt à iudice absque causæ cognitione, quia non transeunt in rem iudicatam, & ideo potest ab eis appellari quãdocunque etiam post decem dies, Franch.in d. cap. cum cessante. num. 6. in fine, & sub num. 10. de appell. & quòd etiam quoad partes non transeant in rem iudicatam, scripsit sub num.10.& quòd interlocutoria, lata absque causæ cognitione, nunquam trãseat in rem iudicatam, dixi supra num.98.

SVBLIMITA hanc limitationem, vt non habeat locum in monitorio, seu præcepto ad soluendum mercedem regesti, quia quamuis fiat cum clausula iustificatoria, & sic sine causæ cognitione, tamen, lapsis tribus diebus, transit in rem iudicatam, vt retuli & sequutus sum infra q.20.num.42.

161 LIMITA VII. in appellatione à delatione iuramenti secundum stylum Cameræ Imperialis, quia licet non appelletur infra decem dies à decreto de deferendo iuramẽto, tamen potest appellari postea quãdo pars est parata iurare; vide Lancell. tract.de attent.par.2.cap.12.limit.50.princip.nu.175. limit.9.fol.380.

Hæc limitatio procedit de stylo, sed de iure communi non procederet per ea, quæ, loquendo de admissione articulorum, scripsi infra q.17.limit.47.memb.1.num. 143.

LIMITA VIII. vt non procedat in sententia lata dolo iudicis, quia potest ab ea appellari etiam post lapsos decem dies, vt retuli, & sequutus sum infra quæst. 17. limit.6.princip.memb.7.num.78.

162 LIMITA IX. vt non procedat in paupere, qui ob suam paupertatem non potuit appellare intra decem dies, vt puta si in interpositione appellationis debeat fieri aliqua impensa, quia tunc paupertas, & sic impossibilitas, seu difficultas excusat à mora, Guid.Pap.tract.de appell.q.15.nu.21. tom. 5.fol.58.Vestr.in pract.lib.7.cap. vlt.in fine sub num. 20. dicens, hoc esse verum, non obstante ratione de modica impensa, & Lancellot.tract.de attent.par. 2. cap. 12. de attent.& innou.appell.pend.ampl.1. num. 55. in fine & 56. fol. 351. & limit. 50. princip. num.116. & 117. fol. 379. & quòd hæc sit firma propositio, testatur Cassad.decis.6.firma ett.num.1.de appellat.fol.313.

Confirmatur hæc limitatio ex his, quæ scripsi infra q.15. art.3. num.45. de eo, qui propter paupertatem non prosecutus fuit appellationem interpositam.

163 AMPLIA hanc limitationem vt procedat etiam in causis criminalibus, Boer.decis.247. nunc ad secundam. sub num. 16. & Lancel. tract.de attent.par.2. cap.12.ampl. 4.princip.num.9.tom.5.fol.352.

164 EXEMPLIFICA I. hanc limitationem quando appellans tenetur soluere gabellam pro appellatione, vt ex forma statutorum Ciuitatis Lucensis lib.5.cap.13.de datia &c. quo cauetur, vt appellans teneatur ipsa die motæ appellationis, vel saltem infra tres dies proximè, & immediatè sequẽtes soluere maiori, & generali Camerario, vel saltem Camerario prouentuum, & gabellarũ pro datia dictæ appellationis denarios 12. pro qualibet libra quantitatis contentæ in sententia, prout sic exemplificat Cassad. vbi supra.

Aduerte obiter, quòd istud exemplum non potest adaptari in appellationibus in foro Capitolino, quia etsi ibidem ex forma statutorum lib.1.cap.169.170.& 171.debeat appellans facere depositum certæ quantitatis, prout in dictis capitulis, tamen non potest cogi ad aliquam solutionẽ, sed solum causa efficitur deserta, & ideo paupertas excusaret forsan à prosequutione appellationis, sed nõ ab interpositione appellationis, at in Ciuitate Lucensi excusaret etiam ab omissa appellatione, quia appellans, timens cogi ad solutionem datiæ, non appellat, nec enim posset a solutione dictæ datiæ se defendere ex cap. 23.de datia soluenda.in fine lib.1.vbi statutum est, quòd à pauperibus nihil exigi debeat pro datia, quia aduertendum est, quòd illud capitulum loquitur expresse in datia pro decretis, & auctoritatibus interpositis extra iudicium.

165 EXEMPLIFICA II. in appellatione ad Papam pro impetrando iudice, quia in formanda, & rehabenda commissione à banco Cursorum requiritur impensa, & solutio, de qua meminit etiam Cassad. decis. 4.de

4. de more.sub num.2. de appellat. fol.312.
166 EXEMPLIFICA III. in appellatione, pro qua aduocatus debet facere libellum, nam requiritur impensa pro aduocato Cassad.vbi supra.

Verum hoc exemplum non potest adduci sine iniuria aduocatorum, quia gratis patrocinari debent, ad idq. officio iudicis cogi possunt, vt refert, & sequitur Benincas. de pauper. & eius priuil. q. 7. num. 9. fol. 147. & aduocatus, qui renuit pauperi gratis patrocinari, saluari non potest, quia abscondit talentum domini sui, vt ex Diuo Gregorio super homil. Matth. 15. refert Benincas. d.q.7. num.10. & in foro conscientiæ peccat qui à paupere pecuniam scienter recipit, teste Alber. quem similiter refert, & sequitur Benincas. vbi supra.

An & quando aduocatus & procurator teneantur gratis patrocinari pauperibus, dixi infra q. . . num. . .

Contra aduocatos, cæterosq; iustitiæ ministros auidos, vide quę dixi supra, lib.1.cap. 50. num.33. & cap.100. sub num. 8.

167 LIMITA X. quando immensitas ventorum, vel fluminis impetus, & innundatio, aut, quia mare erat innauigabile, appellantem detinuerunt, ne appellationem interponendam prosequeretur, Thes. Fossan. decis. 10. instantia. cas.6. num.8. & quòd tempus appellandi non currat ei, qui est impeditus adire iudicem à quo, vel iudicem ad quem, scripsi supra nu.48. declar.5. & quòd possit appellari etiam post lapsos decē dies quando non potest haberi copia iudicis à quo, neque iudicis ad quem, vide supra q.6. nu.38. vers. contra.

168 DECLARA hanc decimam, & præcedentem limitationem, vt non satis sit impedimentum, sed debeat impeditus protestari de impedimento iuxta ea, quæ de protestatione, facienda ab eo, qui impeditus appellationem prosequi non potest, dixi infra quæst.15. art.9. num.181. & seqq.

169 LIMITA XI. si aliquis agende principaliter de nullitate dicat sententiam nullam, quia, pendente causa nullitatis, nō currit tempus decem dierum ad appellandum, quamuis agens succumbat, dummodo non egerit calumniose de nullitate, aut ex causa improbabili, Cyn. in l.16. cōtra maiores. nu. 7. C. de inoffic. testam. Franch. in cap. 63. dilecto, q.6. num.11. de appell. & Marsil. sing. 152. succumbens. quem refert, & sequitur Thes. Fossan. decis.10. instantia. cas.8. nu.10. secus si calūniose, aut ex causa improbabili, quia tunc curreret tempus; nam temeritas sua non debet ei prodesse, Franch. vbi supra.

Confirmatur hæc limitatio ex his, quæ scripsi infra q.15. ar.3. num.91. vbi omnino videas.

Contra hanc limitationem tenet Guid. Pap. tract. de appell. quæst.65. sub num.47. tom.5. fol.59. quem refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par.2. cap.12. de attent. & innou. appell. pend. limit.50. princip. num. 127. eod. tom. fol.380.

Non discedo à limitatione.

170 LIMITA XII. pendente articulo, an appellatio sit deserta, vel non; & moueor, quia terminus non currit, vbi disputatur super eo, quod expediendum est, Thes. Fossan. ead. decis.10. cas.4. num.6.

171 LIMITA XIII. in causis criminalibus, quia ne innocens puniatur potest tertius appellare quandocunque, Rebuff. tract. de appell. art.1. gl.2. nu.15. tom.3. fol.485. nam tertius potest appellare etiamsi condemnatus acquieuisset sententiæ, l.6. non tantum. ff. de appell. & relat. Ergo licet condemnatus, non appellando infra legitima tempora, acquiescat sententiæ, tamen poterit tertius appellare pro eo etiam inuito, vt latius scripsi supra quæst. 5. num. 44. & etiam si condemnatus appellationi renunciasset, vt dixi ead. quæst.5. sub num.51. vers. amplia.

Confirmatur hæc limitatio, quia si tertius admittitur ad appellandum vti tertius, debet posse appellare infra decem dies à die habitæ notitiæ, etiamsi principalis non posset appellare propter lapsum decendium per ea, quæ dixi supra num.154.

172 Contraria opinio videtur verior, quia supra num.142. ampliando diximus etiam in criminalibus appellandum esse infra legitima tempora; & hæc contraria opinio seruaretur in practica, quia si veniret tertius post lapsa tempora ad appellandum, cum tractaretur de executione, certè non admitteretur.

Hæcq. contraria opinio præsertim procedit in casibus, in quibus à iure, vel à consuetudine est prohibita appellatio, quia tunc neque intra tempus, neque post tempus, neque principalis, neque tertius potest appellare vide supra q.5. sub num.51. restrict.1. & admittit ipse Rebuff. d.gl.2. num.16.

Non obstant adducta pro limitatione, quia respondeo, quòd tertius potest appella-

re

re etiam condemnato inuito, dummodo appellet infra legitima tempora, & non potest appellare postea vti tertius, quia & si possit appellare vti tertius, tamen appellat pro reo condemnato ratione solius humanitatis, & non pro suo interesse, & sic cessat confirmatio.

173 LIMITA XIV. vt nō procedat quoad alia remedia extraordinaria, quia ea possunt intentari etiam post lapsa tempora ad appellandum; quare licet quis non possit appellare post lapsos decem dies, tamen potest agere de nullitate etiam vsque ad 30. annos, vt scripsi infra quęst. 19. rem. 1. concl. 1. & 7.

Item licet quis sit prohibitus appellare, tamen poterit implorare officium iudicis, vt refert, & sequitur Rebuff. d. glos. 2. num. 20. fol. 485.

Similiter licet quis non possit appellare post lapsos decē dies ab actu extraiudiciali, tamen potest agere per viam querelæ, vt retuli, & sequutus sum infra quæst. 19. rem. 3. num. . .

Item licet quis prohibeatur appellare, tamen potest petere restitutionem in integrū iuxta ea, quæ scripsi infra q. 19. rem. 2. num. 1. & seqq.

174 LIMITA XV. demum, vt non procedat in reductione arbitramenti arbitratoris ad arbitrium boni viri, quia & si reductio ad arbitrium boni viri sit similis appellationi, vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 469. tamen non est similis in hoc, quòd appellatio debet interponi infra decē dies, & reductio ad arbitrium boni viri ab arbitramento potest peti infra 30. annos, vt ex Cyn. Bal. Oldrad. Bapt. de S. Blas. M. Ant. Blanc. Afil. Vrsil. Soc. Dec. Lanfr. de Orian. Tiraq. Maran. & Lancell. retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 441.

Infra quantum tempus peti debeat in foro Capitolino dixi lib. pręced. d. cap. 2. num. 444.

175 DECLARA postremo, vt appellatio, quæ de iure potest interponi post lapsos decem dies à die prolatæ sententiæ, nunquam operetur, vt ea, quæ sunt gesta ante appellationem, sed post lapsos decem dies à die prolatæ sententiæ, reuocentur per viam attentati, seu nullitatis, sed solum per viam iniustitiæ, docto, & cognito de ea, vt, loquendo in appellatione ficti contumacis, interposita post lapsos decē dies à promulgatione sententiæ, scribunt Rot. quam retuli, & sequutus sum supra sub nu. 38. vers. nota. & Mars. sing. 87. licet fictè. & generaliter loquendo in quolibet casu, in quo possit appellari post præfatos decem dies, Vestr. in prax. lib. 8. cap. 4. sub num. 9. fol. 252. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 50. princip. num. 183. vers. secundo declara. tom. 5. fol. 381.

Hincq; Vestr. vbi supra sumit ansam admonendi procuratores, vt desinant in cōmissione attentatorū apponere illa verba, vt reuocet per viam attentati; nam, inquit, si veniant reuocanda per viam iniustitiæ, vt in casu huius declarationis, illa commissio, & modus agendi esset inutilis.

Vidimus in hac quæstione de primo tempore appellationis, videlicet, ad appellādum, sequitur vt videamus de secundo, ad consequendum apostolos.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis.

QVAESTIO XIII.

ARGVMENTVM.

De apostolis.

SVMMARIVM.

APOSTOLI vnde dicantur, num. 1. — Et quid sint, num. 2. — Et quæ sit in eis exprimenda causa, eod. num. 2.

APOSTOLORVM species sunt quinque num. 3. & seqq. in quibus declarantur singulæ, & ponuntur diuersi modi, quibus iudex respōdere dicitur modo de vna specie, & modo de alia, vsque ad num. 23.

APOSTOLORVM petitio est necessaria, num. 24. & seqq. in quibus dantur multæ extensiones, & restrictiones vsque ad num. 37.

Apostoli sunt pars appellationis, & de forma, & substantia appellationis, sub n. 24. vers. ratio.

Apo-

HANC quæstionem absoluam quatuordecim articulis.

PRIMO. Vnde dicantur apostoli, & quid sint.

SECVNDO. Quot, & quæ sint apostolorũ species.

TERTIO. An appellans debeat necessariò petere apostolos.

QVARTO. An apostoli sint petendi in ipsamet appellatione. &c.

QVINTO. An appellatione legitimè interposita, petitisque in ea apostolis, iudex debeat statim de illis respondere, &c.

SEXTO. An ad euitandam desertionẽ appellationis satis sit petere apostolos, habere à iudice terminum iuris, & redire pro apostolis.

SEPTIMO. Si iudex à quo appellatũ, redeũti in termino præfixo pro apostolis, det alium terminum, seu proroget datum, & appellans vlterius non redeat, an possit iudex procedere, &c.

OCTAVO. An, pendente termino iuris, seu alio dicto ad redeundum pro apostolis, possit impetrari iudex appellationis.

NONO. Quando incipiat currere terminus iuris, qui datur pro apostolis, &c.

DECIMO. An iudex, dando apostolos dimissorios, possit appellanti præfigere terminum ad se præsentandum &c.

VNDECIMO. An dispositâ de apostolis habeant locum etiam in appellatione ab interlocutoria.

DVODECIMO. Qualis sit terminus iuris, intra quem apostoli debent peti, & concedi in Regno Neap. & in foro Capitolino.

DECIMOTERTIO. An iudex, non deferens appellationi in casu, quo debet deferre, & non tradens apostolos, puniatur, & qua pœna.

DECIMOQVARTO. Cuius expensis debeant concedi, & mitti apostoli.

ARTICVLVS I.

1 AD PRIMVM articulum. Vnde dicantur apostoli, & quid sint.

Apostoli dicuntur ab apo, quod est, de, & stolon, quod est missio, quasi missio quam facit vnus iudex ad alium, sic etiã dicimus de Apostolis, quòd à Deo, vel de Cœlo missi

Io missi sunt, vt ex Hostiens. & Pet. referunt, & sequuntur Io. And. in addit. ad Glos. in cap. 1. in verbo. petat apostolos. & Gemin. num. 16. vers. in fine gl. & dicunt. de appell. in 6. seu dicuntur apostoli ab apo, quod est supra, & stoli, idest, missio, quasi litteræ missæ ad superiorem, vt ex Card. in clem. 2. quamuis. in princip. in 2. q. de appell. & ex Glos. supra citata, refert, & sequitur Maran. in suo, spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. in 3. q. princip. num. 226. fol. 490. & concordat Dec. in cap. 51. bonæ memoriæ. num. 24. & 25. in 4. differen. de appell. & ita dicuntur à verbo græco, quod significat mittere; sunt enim litteræ quedã, missæ a iudice a quo ad iudicem ad quem, quibus totius appellationis negocium breuiter narratur l. vnica. ff. de libell. dimiss. cap. 24. ab eo. & cap. 31. 2. quæst. 6. Grauat. ad praxim Vestr. lib. 7. cap. 3. num. 60. seu, vt dicit ipse Vestr. eodem cap. 3. nu. 32. dicuntur ab apostellin, quod est mittere, seu nuntiare, quasi sint nuntij, seu litteræ nuntiatoriæ, quibus iudex nuntiat iudici superiori, in tali causa appellatum esse à sua sententia, seque appellantem dimittere, vel non dimittere; quod ex Vestr. refert, & sequitur Marches. tract. de commiss. par. 1. in commiss. appellat. cap. 1. num. 15. fol. 30.

2 Apostoli ergo; quicquid sit de eorum nomine; sunt litteræ, seu instrumentum, quo iudex significat iudici ad quem, an detulerit, vel non detulerit appellationi.

DECLARA ex his, quòd in apostolis est exprimenda causa non solum delationis, vel non delationis, sed etiam causa ipsius appellationis, cap. 1. §. in quibus. & ibi Frãch. & Gemin. num. 1. & latius sub num. 4. ibi. ego credo quòd vtraque. de appell. in 6. & adde quæ scripsi infra num. 23. & quòd sit exprimenda in apostolis refutatorijs, retuli, & sequutus sum infra num. 23. & hi apostoli habent diuersa nomina à diuersitate causæ, quæ in eis exprimitur, vt patet ex his, quæ scripsi infra num. 10. in fine, & num. 18.

SVBDECLARA vt sit exprimenda causa, quare iudex non defert appellationi, vt puta non defero appellationi, quia est friuola, sed non tenetur exprimere causam causæ; quare non tenetur assignare causam quare sit friuola, Gemin. in cap. 5. cum appellationibus. sub num. 1. vers. nota argumentum. de appell. in 6.

ARTICVLVS II.

AD SECVNDVM articulum. Quot, & quæ sint apostolorum species.

3 Respondeo, apostolorum species esse quinque.

PRIMA species dicuntur apostoli conuentionales, quando scilicet pars admittit appellationem siue in iudicio, iudice refutãte, vel tacente, siue extra iudicium; quibus apostolis debet appellatus apponere suum sigillum, licet hoc non sit expressum in iure, Spec. tit. de apostol. in rubr. sequitur videre. nu. 1. lib. 4. fol. 73. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub num. 32. ibi. alij denique. fol. 204. & Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 2. num. 1. & quòd, si pars appellata deferat appellationi, sit idem, ac si detulisset iudex, scribit Lancell. quem retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 6. memb. 7. num. 93. & quòd pars appellata possit approbare appellationem, *licet* iudex nolit deferre, scribit Rot. decis. 32. alias 104. appellatus. seu mauis attendere initium. ex præmissis. in fine, de appell. in nou. & potest appellatus petere etiam, quòd appellans intra terminum iuris veniat cum omnibus actis, & monumentis ad Curiam, vel mittat procuratorem instructum &c. Rot. d. decis. 32. appellatus. in principio.

4 DECLARA I. extendendo, vt pars dicatur admittere non solum quando admittit expresse, sed etiam quando admittit tacitè, vt puta si post appellationẽ aduersarij, a iudice non admissam, constitueret procuratorem simpliciter ad illam causam, nec alias diceret, quatenus deuoluta sit; imò isto casu adeo sufficit ista tacita admissio partis, vt frustra protestaretur procurator constitutus in acceptatione mandati, quòd non acceptat, nisi quoad causas deuolutas, quia satis dicitur deuoluta per constitutionem procuratoris, Vestr. d. cap. 3. sub num. 32. fol. 204. & quòd pars appellata, comparendo coram iudice ad quem, & non reclamando, sed patiendo eũ procedi, dicatur deferre appellationi, scribit Lancel. quem retuli, & sequutus sum infra quæst. 17. limit. 6. memb. 7. nu. 93.

5 DECLARA II. vt quando pars appellata consensit appellationi interpositæ ad Papam, tunc siue iudex deferat, siue non, appellatio deuoluit negotium appellationis, aliosque effectus appellationis producit, Vestr. d. lib. 7. cap. 3. sub num. 32. ibi, alij denique. fol. 204.

SE-

6 SECVNDA species dicuntur testimoniales, quia testificatur de appellatione facta coram iudice, vel coram publicis, vel honestis personis, Spec. tit. de apost. sub num. 1. & num. 11. vers. hoc etiam scias. lib. 4. fol. 73. Maran. in suo spec. par. 6. actu 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. q. 3. princip. sub num. 225. fol. 490. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub num. 32. ibi. alij etiam. Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 2. sub num. 1. & latius cap. 1. sub num. 25. Henric. Bouer. sing. 8. rub. de appellat. fol. 203. col. 4. tom. 1.

7 ADVERTE I. ad vsum praxis, quòd isti apostoli testimoniales habent locum, quando appellatur in absentia iudicis, quo casu appellans potest illos ad cautelam petere ab eisdem honestis personis, coram quibus appellat, & sufficit, quòd protestetur, se libenter appellaturum, & apostolos petiturum, prout in cedula, quam in manibus habet, si iudicis copiam haberet, & propterea requirit notarium ibidem præsentem, vt de eius diligentia fidem faciat, & ipse de apostolis respondeat; qui notarius dare debet testimoniales, idest, debet de prędictis omnibus conficere publicum instrumentum secundum ea, quæ scribunt Franch. in cap. vlt. si iustus. q. 13. num. 35. & seqq. de appell. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub num. 32. & Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 5. cap. 1. num. 25. vers. coram iudice.

8 ADVERTE II. quòd hi apostoli testimoniales operantur, vt appellans non cogatur, iudice reuerso, eum adire & apostolos petere, Arch. & Io. Andr. quos referunt & sequuntur Franch. d. cap. vlt. si iustus q. 13. in fine sub num. 38. de appell. & Mandos. tract. de commiss. in commiss. 17. appell. in prima instan. in verbo. pro apostolis forsan dato. fol. 104. & hæc est communis * & seruatur.

Contra; quod, reuerso iudice, teneatur ad eum redire temporis momento & petere apostolos; motiuat Cassad. decis. 8. appellauerat. num. 1. in fine, & 2. de appell. ex praxi, qua cauti procuratores vtuntur in Curia, hi nanque eunt ad domum iudicis tempore momenti, & si nequeunt habere eius copiam petunt responderi de apostolis coram quocumque notario, & testibus cum protestatione de absentia, aut impedimento, quasi, inquit Cassad. stylus innuat, non esse satis ita appellasse, si in momento, data iudicis copia, non redeat ad ipsum appellãs pro apostolis.

Reliqua motiua, quæ adducit idem Cassad. vsque ad num. 6. exclusiue, retuli supra q. 6. num. 26. vers. contrariam.

Pro resolutione vide quæ scripsi d. q. 6. sub nu. 25. vers. hæc confirmatio. & nu. 26.

9 Nota obiter, quòd Abb. in cap. 51. bonæ memoriæ. nu. 9. differ. 5. de appell. colligendo differentias inter appellationem iudicialem, & appellationem extraiudicialem, scribit, has duas species apostolorum; conuentionalium scilicet & testimonalium dici simpliciter extraiudiciales, reliquas verò sequẽtes species, nempe dimissorios, refutatorios, & reuerentiales dari in iudicio.

Sed cum reuerentia Abbatis ego aliter censeo; nam etiam in iudiciali appellatione dantur testimoniales, & etiam in extraiudiciali, quando appellatio interponitur à iudice, dantur dimissorij, refutatorij, & reuerentiales.

10 TERTIA species dicuntur dimissorij, per quos apparet, quòd iudex detulit appellationi, sicque appellantem à sua potestate & iurisdictione dimittit, Specul. tit. de apost. in rubr. sequitur videre. sub num. 1. lib. 4. fol. 73. Franch. in cap. 55. dilectis. not. 12. nu. 10. in fine de appell. & in cap. 1. §. in quibus. sub nu. 1. de appell. in 6. Maran. in suo spec. par. 6. actu 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. 3. q. principali sub num. 225. fol. 490. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub num. 32. ibi. apostoli diuersimode, Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 2. sub num. 1. & Mandos. tract. de commiss. in 17. commiss. appell. in prima instãtia in verbo. pro apostolis forsan dato. fol. 104. quare eo ipso, quòd iudex exprimit qualiter appellatio est recepta & eius causam, censentur apostoli dimissorij, seu delatorij, vt scribit Franch. in d. §. in quibus.

11 DECLARA vt si iudex dixerit, *dabo apostolos*, & nullum assignauerit terminum, habeatur pro expresse denegante in tantum, quòd licet iudex postea intra terminum iuris citet appellantem ad recipiendum apostolos, tamen appellans non tenetur comparere, nec ipse iudex vlterius refutatorios dare poterit, quia, cum expresse denegauerit, habetur ac si detulisset appellationi quoad hunc effectum vt ab eo sit abdicata iurisdictio, & non possit vlterius procedere, Franch. in cap. 6. ab eo. §. illud autẽ. nu. 2. vers. in tex. ibi expresse. de appel. in 6. & hoc est, quod dicit, citãdo eundẽ Franchũ, Luc. Pæt. in pract. capit.

capit.lib.5.cap.2.num.4.dicens,quòd habetur pro deferente.

EXTENDE I. istam declarationem, vt idem prorsus sit dicendum,quando iudex, requisitus pro apostolis, nihil responderet, quia est,ac si expressè denegaret dare apostolos,& consequenter careret deinde iurisdictione, & non posset vlterius procedere etiam si vellet dare apostolos, quia non posset,Franch.in d.cap.ab eo. §.illud autem.nu. 2. de appell. in 6. adde, quæ ex Rot.Vestr. Mandos.& Lancel. retuli & secutus sum infra num.56. & 57.

12 EXTENDE II.istam declarationem, vt si iudex,respondẽdo simpliciter appellanti, dicat (*do apostolos*) seu simpliciter notificet iudici ad quem, qualiter appellatum est in tali causa, censeatur detulisse appellationi,Anch.in cap.55.dilectis filijs. num. 7. not.11.de appell.& Luc.Pæt.in pract.capit. lib.5.cap.2.num.5.& 6.& consequenter cẽsetur dedisse apostolos dimissorios, seu reuerentiales, vt dicit Luc.Pæt.vbi supra.

13 EXTENDE III. vt idem sit quando iudex loco apostolorum reuerentialium daret acta,quia censeretur detulisse appellationi, licet non vtatur verbo,defero, Rot.& Lancel. quos retuli & sequutus sum infra q.17.limit. 6.memb. 7. num. 92. Franch.in cap.5.cum appellationibus. §.si verò.versus finem sub nu.11.de appell.in 6.& Luc.Pæt. in pract.capit.lib.5.cap.2.num.7.

Imò hodie communiter dantur acta pro apostolis, & in ipsis actis scribitur,an iudex deferat,vel non deferat appellationi, vt testatur Franch.in cap.1.§.in quibus.ibi.hodie tamen.de appell.in 6.& censeo,quòd,si simpliciter daret acta pro apostolis, censeretur detulisse.

14 EXTENDE IV. vt si iudex dicat; *recipio apellationem*;censeatur deferre appellationi,Franch.in cap. 44. sæpe. num. 4. de appel.

15 DECLARA hanc extensionem,vt sit vera quando iudex ita dicit post lectam appellationem, quia tunc illa verba, recipio appellationem, important admissionem appellationis,secus si iudex dicat illa verba in actu receptionis antequã illam legerit, quia tunc illa verba non important admissionem appellationis,teste Paul.de Leaza.quem refert & sequitur Gemin.in cap.1.§.in quibus. num.5.de appell.in 6.& hæc declaratio procedit siue dixerit simpliciter, quòd recipiebat appellationem, siue addiderit,quòd recipiebat reuerenter,Gemin. vbi supra,quem refert & sequitur Franch.in cap. 5. cum appellationibus.§.si vero. num. 10. de appell. in 6.

SVBDECLARA vt idem sit dicere;*recipio appelationem*, vel *admitto appellationem*;quare, quod dixi de receptione appellationis,habet locum in admissione appellationis,Gemin.in cap.5.cum appellationibus.§.si vero. num. 5.vers. quæro an sola. de appell.in 6.

16 Sed quid si reperiatur scriptum in actis; *quam appellationem iudex benigne recipit*, an censeatur detulisse appellationi.

Dico quòd sic,Franch.in cap. 57. oblatæ. sub nu.1.not.2. de appell. quia,si aliud non probetur,præsumitur,quòd ita fuerit scriptũ postquam iudex legerit appellationem.

17 EXTENDE V. vt si iudex præfigat appellanti terminum ad prosequendam appellationem, idest, ad committendam causam, censeatur detulisse appellationi, vt retuli & sequutus sum.q. seq.num. 16. vers. subdeclara. & infra q.17. limit.6.memb. 7. sub num.91.

Quando iudex admittit appellationẽ cũ clausula, *si & inquantum*, vel quando dicit, *non admitto, nisi si & inquantum de iure teneor*, an censeatur detulisse appellationi, vide infra q.17. limit.6. memb.7. num.100.

18 QVARTA species dicuntur reuerentiales, seu reuerendi, quando scilicet deferatur appellationi propter reuerentiam superioris, Spec. tit. de apost. num. 8. vers. alij sunt reuerendi.lib.4. fol.73. & Franch. in cap.1. §. in quibus. sub num.1. de appellat. in 6. dicens, quòd, si causa admissionis appellationis expressa à iudice in apostolis fuit propter reuerentiam superioris, erunt reuerentiales, Maran. in suo spec. par.6.actu.2. princip. in verbo.& quãdoque appellatur.in 3.q. princip. sub num.225. fol.490. dicens, quòd istis apostolis significatur, appellationem,alias non admissibilem, esse admissam proter reuerentiam superioris, Vestr.in prax. lib.7.cap.3.sub num.32. ibi. aut ob superioris reuerentiam. fol.203. Luc. Pet. in pract. capit.lib.5. cap.2. sub num.1. dicens aduersus Spec. admissorios non differre à reuerẽtialibus; sed tu dic,quòd reuerentiales differunt à dimissorijs in eo,quòd dimissorij dantur, cum iudex non dubitat appellationi esse deferendum : at reuerentiales dantur, cum in

iudex dubitat,an appellationi sit deferendū, in quo dubio debet deferre, quia melius est errare,deferendo,quàm non deferendo, cum deferendo exhibeat reuerentiam superiori, & hanc considerationem accepi à Franch. in cap.59. vt debitus. sub num.43. vers. in eadem. de appellat. dum scribit, quòd Iudex à quo in dubio debet deferre appellationi, & ipsam admittere propter reuerentiam superioris; quare licet dimissorij,& reuerentiales conueniant in hoc vno, quòd deferunt appellationi; differunt tamen in hoc, quòd dimissorij deferunt in casu certo, & reuerentiales in casu dubio, & sub qua forma concedi soleant hic in Vrbe isti apostoli reuerétiales,scripsi q.seq.sub num.7.

19 QVINTA species dicuntur refutatorij, per quos apparet, quòd iudex non defert appellationi, Spec. tit. de apost. num. 6.vers.alij dicuntur.lib.4.fol.73. Maran.in suo spec. par. 6. act. 2. princip.in verbo. & quandoquè appellatur.quæst.3. princip. sub num.225.fol.490.Vestr.in prax.lib.7.cap.3. sub num.32.fol.203. Mandos.tract.de commiss. in commiss.17. appell. in prima instantia, in verbo. pro apostolis forsan dato. fol. 104. & Luc. Pæt. in pract.capit. lib.5. cap. 2. nu.1.in fine, & formulam istorum apostolorum,seu litterarū ponit Specul. vbi supra.

20 DECLARA I. vt si iudex,requisitus pro apostolis,det terminum iuris, & deinde eidem appellanti, redeunti in termino iuris,det alium terminum iuris, non censeatur detulisse appellationi, & habeatur ac si dedisset refutatorios secundum Lancellot. quem retuli infra num. 60. & quæst. seq. num.32. adde quæ scripsi supra num.11.

21 DECLARA II. vt si iudex,requisitus pro apostolis, responderit se daturum, nullo certo termino assignato,habeatur tunc pro expresse denegāte, & idē si nihil responderit,in tantū quòd si iudex postea citauerit appellantem intra terminum iuris ad recipiendum apostolos, tamen appellans non tenetur comparere, neque ipse iudex posset vlterius dare refutatorios, quia cum iudex, nihil respondēdo,habeatur pro expresse denegante, & qui expresse denegat videtur deferre,sequitur, quòd iudex à quo amplius se intromittere non possit, Franch. in cap. 6. ab eo.§.illud autem. num.2. de appell. in 6. idem etiam est, si dixerit, quòd audiebat, & nihil vltra responderit, quia censebitur tunc denegasse apostolos, vt scribunt Mandos. & Lancell. quos retuli, & sequutus sum infra art.6. in fine num.57.

Imò si nihil respondet, sed obmutescit, neque aliud facit ad propositum dicitur iustitiam denegare, vt in alio proposito retuli infra d. art.6.num.56.

Contra istam declarationem tenet Luc. Pæt.in pract. capit.lib.5.cap.2. nu.3.dicens, quòd iudex tacens habetur pro deferente, adeò quod si postea vellet dare refutatorios non posset, & faciunt quæ dixi supra nu. . .

22 SVBDECLARA has declarationes, & opinionē contra secundam, si eam teneas, vt habeant locum, quando iudex deest respondere in termino, & tempore congruo, secus si desit respondere postquam dedit terminū iuris,& appellans rediret ante vltimum momentum, quia tunc licet iudex non respondeat, tamen appellatus tenebitur redire vltima die, quia,cum non redierit cōgruo tempore,habetur, ac si non redijsset.

23 DECLARA III. vt iudex à quo, volens reijcere appellationem, & dare refutatorios super appellatione à diffinitiua,debeat in eis inserere causam quare appellationi nō deferat, Contar. in l. vnica,q. 1. versus finem nu.61. C. si de moment. possess. & quòd non admittendo ab interlocutoria appellationem, vel ei deferendo forsan ex superioris reuerentia, debeat vtroque casu iudex à quo in apostolis exprimere cur non admittat, vel ex superioris reuerentia deferat, disponit cap.1.de appell.in 6.

DECLARA IV. vt si sint plures iudices discordantes in qualitate tradendorū apostolorum, quia eorum vnus deferat appellationi, & alter non,& simus in casu, in quo vnus sine altero procedere non possit; & ille, qui defert appellationi, perseueret in eadem voluntate, tunc neuter potest procedere; quia si vnus non potest procedere sine altero, is qui detulit, non potest procedere, quia detulit, & is, qui non detulit, non potest procedere, quia collega non vult procedere etiam si non detulisset, quia satis est ad impediendum collegam, quòd perseueret in eadem voluntate deferendi: quòd si is, qui detulit appellationi,non perseueret in eadem voluntate; tunc, cum talis delatio non sit legitima, quia ex duobus iudicibus factum per vnum non valet, non abdicat iurisdictionem ab ipso deferente, nec transfert eam in superiorem;poterit se pœnitere se detulisse, & vna cum collega dare

dare apostolos refutatorios; & postea simul procedere; verum si vnus poterat fine altero procedere, tunc is, qui detulit, non poterit procedere, sed benè poterit pœnitere: at is, qui non detulit, potest procedere, dummodo prius dederit apostolos refutatorios; Franch. in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. sub nu. 5. & 6. vers. quid autem si sunt plures & vers. si verò ipse. de appell. in 6. & ita ante eũ plenius, sed confusius cõcludit in effectu ibidẽ Gemin. sub nu. 8. vers. sed quid si erant dati duo iudices. & cũ hac declaratione videtur cõcordasse Rot. decis. 20. alias 222. nota vbi appellatur. de appell. in antiq.

SVBDECLARA I. restringendo hanc declarationem, vt non procedat, quando à grauamine fuerit appellatum à tribus iudicibus, delegatis in causa per Sedem Apostolicam, & vnus deferat appellationi; & remittat causam ad Sedem Apostolicam, & terminum præfigat ad prosequendum appellationem, alij verò non deferant, quia causa isto casu censetur deuoluta ad Curiã propter reuerentiam Sedis Apostolicæ, Rot. decis. 55. alias 569. vtrum si à grauamine, de appell. in antiq.

SVBDECLARA II. vt si ex duobus iudicibus, habentibus iurisdictionem insolidum ita, vt vnus possit procedere sine altero, inceperit vnus solus procedere, & ab eo appelletur, & is deferat appellationi; tunc eius delatio deuoluet causam ad superiorem, & collegæ præcludet viam procedendi, quia non poterit collega reuocare delationem; & ideo à fortiori si vicarius episcopi cœperit procedere, & ab eius sententia fuerit appellatum, causa deuoluitur ad metropolitanũ, & nec ipse, nec episcopus poterunt reuocare delationẽ, Franch. in d. cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. nu. 6. vers. si vero ipse. versus finem de appell. in 6.

Formulam litterarum scribẽdarum iudici ad quem, quãdo iudex à quo dat apostolos, indicant l. vnica. ff. de libell. dimiss. cap. 24. ab eo. & cap. 31. 2. q. 6. & ponit Papien. in pract. in form. appel. à sent. diffin. seu in form. libell. appell. in gl. spectabilis. fol. 420. in fine.

ARTICVLVS III.

AD TERTIVM articulum. An appellãs debeat necessariò petere apostolos.

24 Respondeo, quòd sic, cap. 6. ab eo. de appell. in 6. & clem. 2. quamuis. de appellat. Franch. in cap. 1. sub num. 3. vers. secundo debent. & in cap. 4. vt super. num. 12 nut. 3. de appell. in 6. & quòd in appellatione iudiciali necessariò peti debeant apostoli, scribit Abb. quem retuli, & sequutus sum supra q. 2. nu. 40. differ. 5. & hæc est cõclusio cõis, quæ elucebit, dum ex eorum nõ petitione quãdã infra deducemus illationes, magisq; elucebit ex extẽsionibus infra dicẽdis.

Ratio quare apostoli sint petendi est, quia apostoli sunt pars appellationis, Rot. seu verius Collector decis. 41. alias 357. fuit dubitatum. de appell. in nou. Franch. in cap. 1. sub num. 3. vers. secundo debent. de appell. in 6. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 417. in fine fol. 517. Cassad. decis. 8. appellauerat. num. 8. in fine de appellat. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. versus finem sub num. 37. fol. 205. Mandos. tract. de commiss. in cõmiss. 17. appell. in 1. instant. in verbo. pro apostolis forsan dato. vers. quero. fol. 104. Luc. Pet. in pract. capit. lib. 5. cap. 3. num. 6. Lancellott. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 50. princip. num. 202. tom. 5. fol. 381. & latius cap. 13. num. 19. fol. 385. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 6. num. 143. tom. 5. fol. 69. & Marchesi. tract. de cõmiss. par. 2. de comm. appell. cap. 1. num. 17. fol. 30. & in 2. impress. cap. 12. de apost. petit. num. 5. versus finem fol. 105.

Vel sunt de forma appellationis, Spec. tit. de apost. in rubr. sequitur videre. sub num. 12. vers. in summa. lib. 4. fol. 73.

Aut sunt de substantia appellationis, Rot. decis. 29. alias 29. si appelletur. num. 3. de appell. in nou. & Lancell. d. limit. 50. num. 202. qui loquuutur copulatiuè, quòd sint pars, & de substantia.

Ergo sunt oĩo necessarij in appellatione.

Non obstat, quòd Arch. quem retuli, & sequutus sum infra sub num. 38. dicat, apostolos nõ esse de substantia appellationis, & ei nullam det responsionem Gemin. in cap. 6. ab eo. in fine sub num. 11. de appell. in 6. quia respondeo ego, quòd Arch. dicit, nõ esse de substantia, quòd petantur in ipsa appellatione, idest, infra illos eosdem decem dies, intra quos est appellandum, & verè loquitur.

Minus obstat, quòd vnus ex Dominis de Rot. diceret, petitionem apostolorum non esse multum necessariam in appellatione à diffinitiua, ex quò iudex in appellatione à diffinitiua non potest dare alios apostolos, quam reuerentiales, Rot. decis. 50. alias 29. quàm

si appelletur.sub num.2.vers.præterea vnus. de appell.in nou.Quia respondeo, Rotam tenuisse contrarium;& aliter & benè respondet Gemin.in d.cap.ab eo.in fine.

An apostoli sint petendi in ipsa appellatione dixi infra num.38.

FIRMATA conclusione, quòd apostoli sint necessariò petendi.

INFERO I. corroborando eã, q̃ si nõ fuerint petiti, iudex nõ tenetur eos tradere, Gemin.in cap.4.vt super.nu.3.vers. nota qđ iudex.& Franch.nu.3.in vltimis verbis, rursus idẽ Frãch.in cap.1.nu.11.de appel.in 6.

Restringe hanc illationem,prout restrinxi infra num.37.

INFERO II. quòd is, qui appellauit & non petit sibi de apostolis respõderi infra terminũ iuris,præsumitur renũtiare appellationi, cap.6.ab eo. & ibi Glos. 1.& in casus figuratione,& Gemin.nu. 3. de appell. in 6. Spec. tit. de apost.in rubr. sequitur videre. num.15.vers.debet autem.lib.4.fol. 73.Cassad.decis.8.appellauerat. sub num. 1.de appel.& quòd appellans dicatur renuntiasse appellationi, si in termino præfixo non petierit cum debita instantia apostolos, dixit Rot.decis.57.alias 460.si auditor. versus finem sub num.4. ibi.nam ex quò.de appel.in nou.& est opinio communis *,& nota.

Et adeo præsumitur renuntiare,vt nõ possit probari cõtrariũ, quia est præsumptio iuris & de iure,Franch.in d.cap.ab eo.nu.3.

Seu appellatio efficitur deserta, & expirat illius effectus,Maran.in suo spec.par. 6. act. 2.princip.in verbo. & quãdoque appellatur. num. 416. vers.quarto casus. fol.516. quod idem, loquendo secundum constitut. Regni Neap.repetit ibidem sub num. 417. & Lancel.tract.de attent. par. 2.cap.12.in præfat. num.52.tom.5.fol. 347.

Vel censetur non appellasse, Franch. in cap.1.sub.num. 3. vers.secundo debent.de appell.in 6.Cassad.d. decis. 8. appellauerat. num.9.& Addit. ad Rot.decis. 50. alias 29. si appelletur.de appell. in nou.

Aut,inquam,appellatio sine apostolorum petitione est inualida, & nulla, Guid. Pap. tract.de appell.q.4. num.13.tom. 5.fol. 58.

25 EXTENDE I. eandem communem conclusionem firmatam num.præcedenti, vt apostoli sint non solum petendi,sed debeant pluries,& instantissimè peti,l.vnica,ff. de libell. dimiss. & cap. 6. ab eo. de appel.in 6. Io. Ferrar. tract.de appell.lib.2.cap.6.num. 143.in fine fol. 69. Marches. tract. de commiss.par.2.in commiss. appell.cap.1.nu. 17. in fine & num.18.fol. 30. Lancell. tract. de atẽtt.par.2.ca.12.limit.50.nu.196.fol.381. Lucern.inquis.not.22.fol.334. to.11.par..2

Ratio quare apostoli sint petendi cum tantis instantijs est,vt iudici deferatur debitus honor, & ipse moueatur ad reuocandum grauamen, si grauauit, quod fortè non faceret,si talis instantia non fieret, Rot. decis.46.alias 351.si appelletur. de appell. in nou.& sic tunc precipue sunt instantius petẽdi,quando iudex potest reuocare sentẽtiã.

26 TEMPERA I. hanc extensionem, vt licet sint petendi instanter,instantissime, tamen hodie sufficit, quòd vnico contextu fiat ista multiplex instantia,quamuis de iure antiquo esset facienda interpolatis, seu renouatis vicibus,vt scribunt Rot.decis.57. alias 460.si auditor. versus finem de appell. in nou.Luc.Pæt.in pract.capit.lib. 5.cap.1. nu. 18.Cass.decis.8.appellauerat. nu.10. de appell.dicens,quòd hodie sufficit vnica petitio.

27 TEMPERA II. vt non procedat in regno Neap. quia ibi non est necessarium petere apostolos instantissime, Maran.in suo spec.par.6.actu.2.princip.in verbo.& quandoque appellatur.num.418.fol.517. & Carauit.super ritu 260.num.11.

28 TEMPERA III. vt licet apostoli fuerint petiti,sed non instanter saltem vnico contextu,tamen si iudex incontinenti detulerit appellationi,& terminum præfixerit ad prosequendum, quem appellans acceptauerit, valebit acceptatio, & appellatio, Rot. decis.46. alias 351. si appelletur. de appell. in nou.quam refert & sequitur Luc. Pæt. in pract.capitol.lib.5.cap.1. num.18. vers. sed etsi.adde quæ scripsi infra num. 37.

Ratio est,quia,cum iudex detulerit appellationi, videtur desijsse esse iudex, & ideo amplius eos dare non potest, vltra quod superfluũ esset apostolos datos iterato petere, Rot. vbi supra;nam, deferendo appellationi, videtur iam dimissorios dare apostolos.

29 EXTENDE II. vt nõ satis sit apostolos petere in ipsa appellatione instãter,instãtius, & instantissimè,vt moris est, sed debeat appellãs redire pro eorũ rñsione in termino, quẽ iudex ei præfiget, & si nullũ ei præfigeret terminũ, sed taceret,debet redire vltimo momẽto triginta dierũ,qui dantur iudici ad rñdendum de apostolis,secundũ ea,quæ scribit Collect.decis.57.alias 460.si auditor.sub

nu.4.de appell.in nou.vbi,reprobata opinione aliquorum,qui credebant,ſufficere primã petitionem,quam facit appellans tempore appellationis, ſcribit,quòd,ſi appellans non redeat pro apoſtolis in termino ſibi præfixo à iudice,cenſetur renuntiaſſe appellationi,& conſequenter, ſublata appellatione, iudex non dat apoſtolos ; hanc extenſionem copioſius habes infra art.6.nu.49.

30 EXTENDE III. eandem concluſionem,vt procedat etiamſi appellaretur in abſentia iudicis, quando non potuit inueniri, ſeu aliter eius copia haberi, quia etſi ſecundum aliquos quando appellatur extra iudicium non ſit neceſſe peti apoſtolos , cautela tamen eſt etiam quòd ab aduerſario petantur,Spec.tit. de apoſt.in princ. ſub num.11. verſ.hoc etiam.lib.4.fol.73.

31 Contra iſtam extenſionem adducuntur duo . Primo adducitur ipſemet Spec. loco citato,quia ait,ad cautelam peti . Secundo adducitur Bal.in l.2. his qui.nu. 2.verſ.tertio qualiter.& ibidẽ Ang.C.de his qui propt. met. iudic. non appell. quo loci inquit Bal. non eſt neceſſe petere apoſtolos , quia nec refutatorios, nec delatorios alius,quàm iudex à quo dare poteſt, quis enim , inquit, poteſt à ſua iuriſdictione dimittere,niſi ipſe? & ideo ſubdit,quando appellatur coram iudice ad quem,quia non poteſt haberi copia iudicis à quo,non eſt neceſſe , quòd apoſtoli petantur , in hancque ſententiam videtur fuiſſe Caſſad.d. deciſ.8.ſub num.8.& 9.

Quare concludo,petendos eſſe neceſſariò apoſtolos, quando appellatur in præſentia iudicis à quo , vt ſcribit Caſſad. vbi ſupra, ſed quando appellatur in abſentia poſſunt peti ad cautelam ; vnde apoſtoli teſtimoniales non eſt neceſſarium quòd petantur , ſed poſſunt peti ad cautelam, vt retuli & ſequutus ſum ſupra num.7.

Pro vlteriori intelligentia & reſolutione vide,quæ ſcripſi ſupra q.6.num.25.& 26.

EXTENDE IV. vt apoſtoli peti debeant etiam in appellatione ab interlocutoria,vt ſcribunt Gemin.in cap.1.num.3.verſ. nota hic tria ſolemnia. & Franch. num. 3. verſ.ſecundo debent.de appell.in 6.

SVBEXTENDE hanc extenſionẽ, vt peti debeant etiam ſi appelletur ab interlocutoria extraiudiciali , vt apertè ſentiunt iidem Gemin. & Franch. quos citaui & ſequutus ſum ſupra q.4.in fine,num.58.

32 EXTENDE V. declarando , vt apoſtoli peti debeant etiam in appellatione extraiudiciali, ideſt,ſi appelletur à iudice procedente extraiudicialiter , quia tunc extat qui illos dare poſſit,ſcilicet iudex ; ſecus eſt ſi appelletur à parte , quia tunc non extat qui illos dare poſſit , & ideo eorum petitio non eſt neceſſaria : tutius tamen eſt, vt petantur ſub conditione , ſcilicet ſi extet qui illos dare poſſit,Franch.in cap.51.bonæ memoriæ.num.18.verſ.ſexto requiritur. de appell.& in cap.1.ſub num.11. verſ.in gloſ. in verbo petat.de appell.in 6.& ex eo referunt, & ſequuntur Maran. in ſuo ſpec.par.6.act.2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. in 3.q.princip. num. 227. fol. 490. & Natt. conſ.606.approbo.ſub num. 4. & ita intelligas Abb.in d.cap.bonæ memoriæ. num.8. in fine differ.4.& Card. Alex. num. 54. verſus finem differ. 10. & quòd ſit cautela vt petantur etiam ab aduerſario,quando appellatur extraiudicium,retuli & ſequutus ſum ex Spec.ſupra nu.30.& 31.

33 RESTRINGE I. eandem concluſionem vt non habeat locum in ruſtico;vide infra declar.4.num.41.

34 RESTRINGE II. vt non procedat in termino prorogato;quare ſi iudex appellanti, & apoſtolos petenti , præfigat certum terminum ad dandum , & recipiendum apoſtolos , & illos appellans in termino certo præfixo petat, & iudex iterũ proroget eundem terminum ad aliam certam diem , in qua die nec appellans compareat, nec iudex det;tamen non dicitur appellans renuntiaſſe ſuæ appellationi,& ratio eſt,quia non tenetur appellans plus petere apoſtolos ; intereſt enim appellantis , ne toties grauetur in eundo,& in petẽdo,Rot.deciſ.57. alias 460. ſi auditor.num.1.& 2.de appell.in nou.

35 AMPLIA hanc reſtrictionem, vt habeat locum etiam in termino anticipato ; quare ſi iudex aſſignauit terminum iuris, ſiue vltimam diem termini iuris ad dandum & recipiendum apoſtolos, & deinde , volens illos dare ante prædictum terminum iuris, facit appellantem citari ad certum diem ante dictum terminum iuris , in quo appellans non comparet , & iudex dat apoſtolos refutatorios in contumaciam citati non comparentis tunc, nec in termino iuris; tamen appellans non dicitur renuntiaſſe ſuæ appellationi , quia ſicut non tenebatur petere in termino prorogato,ita nec in anticipato,Rot.d.deciſ.57.ſub num.2.

RE-

36 RESTRINGE III. vt non habeat locum in Regno Franciæ; nam ibi sublata est iuris solemnitas petendi apostolos, & statutum est, eos petendos non esse, vide constitutionem, & Rebuff. ad eam tract. de appell. art. 10. glos. vna. tom. 3. fol. 511.

Ratio cur in Regno Franciæ sit sublata apostolorum petitio, est, quia apostolorum petitio videtur introducta ad excludendum appellantes, multaq; dabantur cautelæ ad illaqueandos appellantes, eosque excludendum ab eorum appellationibus, vt refert, & sequitur Rebuff. vbi supra.

Hæc ratio non tuetur constitutionem Franciæ, quia vbique Principis est malitijs hominum obuiare, etiam cum malitia, quia clauum clauo trudere possumus, & cretizare contra cretensem, teste eod. Rebuff. tract. de sent. execut. art. 7. glos. 8. tom. 1. fol. 363. Sed sic est, quòd partes per longas appellationes amittunt ius, vel saltem eorum ius opprimitur, teste eodem Rebuff. d. art. 7. gl. 7. fol. 363. & multi per malitiam, & fraudem passim appellant, teste eodem Rebuff. d. art. 7. gl. 1. sub num. 1. fol. 358. Ergo licet apostolorum petitio sit ad illaqueãdos appellantes, tamen est laudabilis, & iuridica illaqueatio, quia alias ius canonicũ, quod multa de apostolorum petitione ordinauit, fuisset parum æquum, quod dicere est absurdissimum.

37 RESTRINGE IV. eandem cõclusionem, in qua dixi supra nu. 24. apostolos esse omnino petendos, vt non procedat quãdo iudex recepit appellationem, quia tunc tenetur tradere apostolos, etiam non requisitus, Gemin. in cap. 1. num. 12. vers. quæro an iudex. Franch. num. 11. in fine, & Pet. de Anch. not. 5. num. 4. & idem Franch. in cap. 4. vt super. num. 3. in fine, de appellat. in 6. quare si iudex detulerit appellationi, sustinetur appellatio, etiam quòd non petantur apostoli, Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 50. princip. nu. 202. & 203. fol. 381.

ARTICVLVS IV.

38 AD QVARTVM articulum. An apostoli sint petendi in ipsamet appellatione, vel possint peti quandocunque infra triginta dies.

Respondeo, non esse necessarium, quòd apostoli petantur in ipsa appellatione, sufficit enim quòd petãtur postea separatim ab appellatione, dũmodo petãtur intra terminũ iuris, videlicet dierum 30. vt, sub diuersis verbis loquẽdo, scribunt Glos. 1. in cap. 6. ab eo. & in casus figuratione, Gemin. & Franch. omnes sub num. 1. de appell. in 6. & idem Franch. in cap. 1. sub num. 3. vers. secundo debent. eod. tit. de appell. in 6. Spec. tit. de apostol. in rubr. sequitur videre. in fine num. 15. vers. sed nunquid in libello. lib. 4. fol. 73. Archid. in cap. 6. ab eo. vers. debent. de appellat. in 6. dicens, quòd petitio apostolorum non est de substantia appellationis, quia, si esset, appellans haberet necesse petere apostolos infra decem dies, sicut infra illos appellare tenetur, vnde, inquit, licet non petat apostolos in appellatione ipsa, appellatio ex hoc non vitiatur; verumtamen inquit, si non petat infra triginta dies, reputabitur non appellans, Bar. in l. 1. §. libelli. num. 8. vers. quærit gl. ff. de appell. & relat. Feder. Schen. tract. de appell. num. 30. fol. 56. dicens, sufficere quòd appellans petierit intra tempus, Maran. in suo spec. par. 6. actu 2. princip. in verbo, & quandoque appellatur. num. 416. vers. quartus casus, fol. 516. dicens, quòd appellatio efficitur deserta de iure communi, si appellans non petierit apostolos infra 30. dies, Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 6. sub num. 143. fol. 69. & Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 1. num. 17. & Marches. tract. de commiss. par. 1. cap. 12. de apostol. petit. sub num. 4. fol. 105. in 2. impress. dicens, quòd apostoli debẽt peti intra triginta dies, & licet Glos. vlt. in l. 1. §. fin. ff. de appell. & relat. hoc non sit ausa libere affirmare, sed solum sub verbo, fortè, tu tamen hoc sine vllo scrupulo teneas.

Cautum tamen est, quòd petantur insimul in ipsa appellatione, Franch. in d. cap. 1. sub num. 3. vers. secundo debent. de appell. in 6. & communiter obseruari, vt instanter petantur in ipsa appellatione, testatur Bar. in d. §. libelli. sub num. 8. quem refert, & sequitur Luc. Pęt. d. lib. 5. cap. 1. num. 17. in fine, & ita nos videmus passim in omnibus tribunalibus.

Ratio huius communis obseruantiæ est, quia, si appellatio est à diffinitiua, iudex post petitos apostolos non potest vlterius procedere, nisi prius dederit refutatorios, etiam si appellatio esset manifeste friuola, vt retuli & sequutus sum infra num. 63. & ita seruatur; sed non petitis apostolis posset proce-

dere, quando appellatio esset manifestè friuola: vlterius non desunt, qui tenuerint post petitos apostolos etiam in appellatione ab interlocutoria iudicem nulliter procedere, * quamuis eorum opinio communiter * nõ teneatur, vide infra sub num.91.vers. quartus casus.

Et aduerte, quòd quamuis peti possint, & peterẽtur ex interuallo post appellationem, tamen sunt semper pars appellationis, vt scribunt Doct. quos retuli, & sequutus sum supra num.24. vers.ratio.

39 DECLARA I. vt appellans debeat eos petere ante vltimam diem, & sic non debet expectare trigesimam diem ad petendum apostolos, quia sequeretur absurdum, quòd iudici nullus remaneret terminus ad illos concedendum, Marchesf. d. cap. 12. de apost.petit.& concess. sub num.12.fol.106. in 2. impress.

Contra istam declarationem faciunt duo. Primũ, quia in tempore triginta dierum, qui dantur ad petendos apostolos, includitur etiam vltima dies, vt scribunt Gemin. in cap.6. ab eo. num.6. vers. quæro an in termino. & Franch. sub num.1. de appell.in 6. dummodo non sit feriata, quia requiritur tempus congruum, vt ponderat Franch.vbi supra. Secundũ, quia terminus apostolorum est communis tã appellanti, quam iudici, vt scribunt Gemin. in d. cap.6. ab eo. num.2. & Franch. num.2. not.2. de appell.in 6. dicens, quòd ideo iste terminus incipit æqualiter currere tam appellanti, quàm iudici, & * ita communiter * omnes in d. cap.ab eo. in principio; quare iudex post interpositam appellationem debet cogitare de responsione, danda petituro apostolos, & ad cogitandum habet triginta dies, & ideo debet stare paratus, & credere, quòd appellans petet responderi de apostolis, hancq. contrariam opinionem hac ratione motus tenet Anch. in d.cap. ab eo. in principio, quæ opinio eo magis placet, quòd non reperitur in iure determinatum, qua die debeat appellans præfatos apostolos petere.

Confirmatur hæc opinio contraria, quia alias sequeretur, quòd ad habendam respõsionem apostolorum concederentur sexaginta dies; triginta enim concederẽtur appellãti, & triginta iudici; quod est falsum, quia infra triginta dies sunt petendi; & infra dictum tempus à iudice debent exhiberi, cap. 6. ab eo. de appell. in 6. & l.24. iudicibus. C. de appell. & terminus triginta dierum est communis, vt dixi.

Hæc controuersia cessat hic in Curia, attento stylo, de quo scripsi q. seq. num. 26. vers.sublimita.

DECLARA II. vt apostoli peti debeant per appellantem, & non per appellatum, Gemin. & Franch. in cap. 6. ab eo. vterque num. 1. de appell. in 6. & satis patet ex præcedentibus duabus declarationibus: & ideo non releuaret appellantem, quòd peterentur ab appellato.

Ratio huius declarationis est duplex. Prima, quia apostoli sunt pars appellationis, vt retuli, & sequutus sum supra num.24. sed appellatus, qui non sit grauatus in sententia, non potest appellare per ea, quæ retuli, & sequutus sum supra quæst. 5. num.94. ergo neque potest petere apostolos, qui sunt pars appellationis. Secunda, quia apostolorum vsus est inuentus pro appellantibus: ergo non possunt peti, nisi ab appellantibus.

40 DECLARA III. vt omni casu, quo requiritur appellatio in scriptis, debeant similiter in scriptis peti apostoli, quia sunt pars appellationis, Io. Ferrar. tract. de appell. lib.2. cap.6. nu.143. fol.69. & cum hac distinctione intelligas Gem. in cap.6. ab eo. nu. 7. vers. quæro an sit necesse. & Franch. nu.1. in fine, de appell. in 6. dum scribunt simpliciter, nõ esse necesse, quòd petantur in scriptis.

41 DECLARA IV. limitando, vt non procedat in rustico, quia licet is non petierit apostolos, ex quo nescit eos petere propter eius simplicitatem, tamen iudex, videns illam simplicitatem, potest apostolos, quamuis non petitos, concedere, dummodo incontinenti concedat, & confirmabitur appellatio, secus si eos non concedat incontinenti, Guid. Pap. tract. de appell. quæst. 4. num.13. fol.58.

ARTICVLVS V.

42 AD QVINTVM articulum: An, appellatione legitime interposita, petitisque in ea apostolis, iudex debeat statim de illis respondere, vel infra quantum tempus.

Resp. quòd iudex tenetur quidem petitos apostolos exhibere, cap. 1. & cap. 4. vt super. de appell. in 6. & tenetur indistinctè, siue receperit appellationem, quo casu tenetur illos tradere etiam si non essent petiti, vt retuli & secutus sum supra num.37. vers. restringe

ſtringe 4. ſiue non receperit appellationem, quo caſu tenetur, ſi apoſtoli fuerint petiti, vt in iſto articulo, alias non tenetur, teſtibus Gemin. & Franch. quos citaui, & ſequutus ſum ſupra ſub num. 24. & ſub prædicta diſtinctione in his terminis ſcribit Gemin. in cap. 1. num. 12. verſ. quæro an iudex. de appell. in 6.

Sed tamen non tenetur illos tradere incontinenti, quia lex concedit iudici triginta dies, vt intra eos poſſit deliberare, an debeat admittere, vel reijcere appellationem, l. 24. iudicibus. C. de appell. & relat. cap. 6. ab eo. de appell. in 6. & clem. 2. quamuis. de appell. Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. q. 3. princip. num. 219. fol. 489. Mandoſ. tract. de commiſſ. in commiſſ. 17. appell. in primã inſtãt. in verbo. termino iuris. fol. 103. Veſtr. in prax. lib. 7. cap. 3. nu. 32. in fine, & nu. 33. fol. 204. Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 3. nu. 1. Feder. Schen. tract. de appel. nu. 31. fol. 56. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attẽt. & innou. appel. pend. in præfat. verſ. secũdo ob nõ reditionẽ. nu. 53. fol. 347. & cap. 13. de attent. pend. temp. apoſtol. peten. nu. 1. fol. 385. & Marcheſ. tract. de commiſſ. par. 2. in commiſſ. appell. cap. 1. num. 18. in fine, & num. 19. fol. 30. & hæc eſt concluſio indubitata, & iſti 30. dies, qui a iure indulgentur iudici, dicuntur terminus iuris, vt vocant præcitati Doctores, & notant in ſpecie Marcheſ. d. cap. 1. num. 16. fol. 30. Et iſte terminus iuris datur, vt iudex dubius poſſit cogitare quam reſponſionem debeat dare, Luc. Pæt. d. lib. 5. cap. 2. in fine, num. 11. & ſunt communes iudici, & appellanti vt retuli & ſequutus ſum ſupra ſub nu. 39. verſ. contra.

Et iſti triginta dies currunt de momento ad momentum, Guid. Pap. tract. de appell. q. 28. num. 28. fol. 58. & Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 6. num. 145. verſ. aduertendũ. tom. 5. fol. 69. prout currunt illi decem dies, qui dantur ad appellandum, de quibus ſcripſi quæſt. præced. num. 49. verſ. declara ſexto.

43 DECLARA I. ad vſum praxis, vt appellanti, petenti in appellatione, vel poſt interpoſitam appellationem ſibi reſponderi de apoſtolis, iudex debeat ei aſſignare terminum ad recipiendos apoſtolos petitos, Franch. in cap. 4. perſonas. ſub num 3. verſ. quarto aſſignat. de appell. & alij, quos citaui & ſequutus ſum num. ſeq. quare ſi appellas petit in ipſamet appellatione, vt moris eſt, ſibi concedi apoſtolos, & iudex vult frui ſpatio iſtorum triginta dierum, debet monere appellantem vt redeat infra terminum iuris, vel ſolet ſimpliciter dare terminum iuris, & poteſt etiam aſſignare alium breuiorem terminum, monendo appellantem, vt in fine illius termini redeat pro apoſtolis, alias, omiſſa iſta monitione, appellatio non efficeretur deſerta.

Et ſub qua forma iudex præfigat hunc terminum ad redeundum pro apoſtolis ſcribit Papien. in pract. in form. appell. à ſent. diffin. in gloſ. ſupraſcriptus, fol. 418.

44 DECLARA II. vt cum iudex poſſit, ſi velit, citius reſpondere de apoſtolis ante trigeſimum diem, poſſit propterea præfigere terminum breuiorem eius arbitrio, vt ſcribunt Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 223 fol. 490. & latius num. 205. limit. 21. fol. 486. ibi. quartus eſt, & num. 412. fol. 516. Grauat. in annot. ad pract. Veſtr. lib. 7. cap. 3. num. 71. & cap. vltimo num. 24. fol. 220. Io. Ferrar. tract. de appellat. lib. 2. cap. 6. ſub num. 144. verſ. inſuper. ibi. pręter hoc. fol. 69. & quòd poſſit hunc terminum abbreuiare, dixit Rot. deciſ. 57. alias 460. ſi auditor. nu. 2. verſus finem de appell. in nou. & quòd poſſit præfigere etiam longiorem, dixit ead. Rot. d. deciſ. 57. ſub num. 2. dicens quòd ſicut iudex potuit prorogare. &c. & quòd poſſit hunc terminum abbreuiare, ſeu etiã prorogare, ſcribit Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 13. de attent. pend. tem. apoſt. num. 49. verſ. quid autem. tom. 5. fol. 386. & quòd iudex quandoque proroget, ſeu det aliũ terminum, patet ex his, quæ ſcripſi quæſt. ſeq. nu. 60. & confirmatur ex eo, quòd poteſt præfigere arbitrarium; nam quod poſſit pręfigere arbitrarium, ſcribunt Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. in præfat. num. 53. fol. 347. & quòd iudex à quo poſſit præfigere breuiorem terminum ad proſequendum, ſentit aperte Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 235. loquens de fatalibus.

Aduerte, quia quod dixi, iudicem poſſe prorogare terminum iuris non eſt tutum; & ideo non firmo. Et quòd in foro Capitolino iudex non poſſit longiorem præfigere, ſeu prorogare terminum quinque dierum, qui dantur pro termino iuris, diſponunt ſtatuta Vrbis, lib. 1. cap. 167. & quòd non poſſit iudex

dex

dex longiorem præfigere, ſcribit Io. Ferrar. d. lib. 2. cap. 6. ſub num. 144. verſ. tametſi. fol. 69. & quòd non poſſit prorogare, facit, quod ſcripſi infra ſub num. 87. & num. 93. verſ. declara primo. & ſatis cõprobatur ex eo, quod ſcripſi infra num. 60. vbi illa prorogatio, ſeu noua datio termini eſt inutilis, ac ſi nõ eſſet data, & de facultate iudicis in abbreuiando, vel elongãdo termino dato a lege, vide quos citaui lib. præced. cap. 3. num. 87. & quæ copioſius ſcripſi infra q. 15. art. 10. num. 214. & ſeqq.

45 EXTENDE hanc declarationem, vt neque partes poſſint ſuſpendere, ſeu prorogare hunc terminum, Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 9. ſub num. 156. tom. 5. fol. 70. & ideo licet fecerint compromiſſum, tamen terminus currit, ſicut curreret terminus decem dierum ad appellandum, Odd. tract. de reſtit. in integr. q. 70. art. 4. limit. 3. num. 26. & de termino ad appellandũ, quòd currat, etiam pendente compromiſſo, ſcripſi q. præced. num. 110. ampl. 16.

Ratio huius extenſionis eſt, quia, cum iſte terminus non præfigatur partibus, non poſſunt partes eum prorogare, quam rationem adduxi etiam infra quæſt. 15. artic. 3. ſub num. 106.

Contra hanc extenſionem tenent Bal. in auth. hodie. §. apoſtolos. num. 15. verſ. modo hic quæro de tali quæſtione. C. de appellat. Franch. in cap. 8. ex ratione. q. 5. ſub num. 22. ibi. ſed bal. de appell. & ibidem Card. Alex. ſub num. 16. verſ. circa tertiam ſpeciem. ibi. ſed quid de tempore ad dandum apoſtolos. de appell. dicens, quòd illud tempus ſuſpenditur per compromiſſum, Veſtr. in prax. lib. 7. cap. vlt. num. 17. in fine, fol. 219. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 13. de attent. pend. temp. apoſt. in fine num. 52. & 53. fol. 386.

Sequor hanc contrariam opin. quia partes poſſunt ſuſpendere fatalia, vt dixi infra q. 15. art. 3. num. 105. & art. 10. num. 188. ſed fatalia incipiunt à die interpoſitæ appellationis: meritò tempus poſt interpoſitam appellationem comprætenditur in ſuſpenſione, & non tempus ad appellandum.

46 DECLARA III. vt iudex, intra terminum iuris requiſitus congruis loco, & tẽpore pro reſponſione apoſtolorum, teneatur neceſſariò de eis reſpondere, dando eos, alias ſi eos non daret, & procederet, proceſſus eſſet ipſo iure nullus, cap. 4. vt ſuper. & cap. 6. ab eo. de appell. in 6. & ſimiliter eſſet nullus, ſi expreſſe negaret illos dare, vel malitioſe, aut negligenter illos tradere prætermitteret, vt in d. cap. ab eo. de appellat. in 6. & Gloſ. in cap. 1. in verbo. exhiberi. eod. tit. de appell. in 6. & quòd ſi iudex taceret, & poſtea procederet, proceſſus eſſet nullus, retuli, & ſequutus ſum ſupra num. 11.

SVBDECLARA I. reſtringendo hanc declarationem, vt non procedat, quando pendet appellatio ab interlocutoria, & iudex appellationi non detulit, & infra tempus petendorum apoſtolorum reuocat grauamen, quia tunc poteſt ad vlteriora procedere, & non tenetur amplius tradere apoſtolos petitos, Gem. in d. cap. 4. vt ſuper. nu. 7. verſ. ſed quid ſi iudex. de appell. in 6.

SVBDECLARA II. vt procedat, quando appellatio non eſt ipſo iure nulla; ſecus quando eſt ipſo iure nulla, vt puta, quia ſit appellatum ab interlocutoria ſine ſcriptis, quia tunc licet appellans perierit apoſtolos, & nihilominus iudex, apoſtolis non datis, proceſſerit, valebit proceſſus, quia appellatio non tenuit, ſed fuit ipſo iure nulla, & quod de iure non tenet, non præſtat impedimentũ, Gemin. in cap. 1. §. quod ſi appellator. nu. 7. verſ. ſed pone quod appellatur. & in cap. 4. vt ſuper. in fine, de appell. in 6. & ibidem Franch. num. 6. & ex Rot. refert, & ſequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 1. num. 63. fol. 359. adde, quę pro clariori intelligentia ſcripſi infra ſub num. 91. verſ. hoc non obſtante.

47 DECLARA IV. vt ſi duo iudices ſimul tulerint ſententiam, non poſſit vnus ſolus eorum dare apoſtolos, Franch. in cap. vlt. ſi iuſtus. q. 7. num. 27. in fine, de appell. nam ſicut non poteſt ab vno eorum tantum appellari, teſtibus ijs, quos retuli, & ſequutus ſum ſupra q. 6. num. 2. & 3. ita etiam ab vno ſolo dari nequeunt apoſtoli.

Quòd ſi diſcordent in qualitate tradendorum apoſtolorum, vide ſupra ſub nu. 23. verſ. declara quarto.

48 SVBDECLARA hanc declarationem, vt ſi horum duorum iudicum vnus det apoſtolos delatorios, alter verò contrarios, talis datio apoſtolorum non valet, quia apud eos diſcordes nulla eſt iuriſdictio, & ideo eſt ac ſi apoſtoli non eſſent dati ſecundum Franch. in d. cap. ſi iuſtus q. 6. num. 28. verſ. quid autem.

AR-

ARTICVLVS VI.

49 AD SEXTVM articulum. An ad euitandam desertionem appellationis satis sit petere apostolos, habere à iudice terminum iuris, & redire pro ipsis apostolis?

Respondeo, quòd hæc non sufficiunt, nisi appellans redeat pro apostolis in termino sibi præfixo, alias appellatio efficitur deserta, Franch. in cap. 4. personas. sub num. 3. vers. quarto assignat. de appellat. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. q. 2. limit. 21. sub nu. 205. ibi. quartus. fol. 486. & quòd, si non reuertatur pro apostolis, cēseatur nō appellans, scribit Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. versus finem sub num. 37. fol. 205. & Mandos. tract. de commiss. in 17. commiss. appell. in 1. instan. versus finem in verbo. redire non teneatur. fol. 104. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. in præfat. vers. secundo ob non reditionem. num. 53. & 55. fol. 347. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. versus finem sub num. 37. fol. 204. & Marches. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appellat. cap. 1. sub num. 21. fol. 31. & ex Collectore decis. 57. de appellat. in nou. retuli, & sequutus sum supra art. 3. num. 29. extens. 2. & in foro Capitolino per stat. Vrbis lib. 1. cap. 168. est dispositum, quòd si appellans non repræsentauerit appellationem infra terminum quinque dierum, datum à statutis, censeatur renuntiasse appellationi, & hæc sit conclusio.

50 EXTENDE I. hanc conclusionem, vt non solum teneatur redire pro apostolis, sed teneatur etiam expectare vltimum momentum termini sibi dati, & in eo redire, & non prius, vel postea, quia, si rediret ante, iudex nōn cogitur respondere, Vestr. d. lib. 7. cap. 3. num. 33. in fine, & 34. fol. 204.

Contra istam extensionem faciunt ea, quæ disputando adducit Cassad. decis. 8. appellauerat. de appell. dicens in vltimis verbis decisionis, quòd vtilis esset Principis declaratio, & contra istam extensionem tenet apertè Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 1. num. 26. dicens, sic vidisse seruatum, & in foro Capitolino habemus statuta Vrbis lib. 1. cap. 167. quo disponitur, vt sufficiat redire pro apostolis in quacunque parte quinti diei, vide quæ scripsi quæst. seqq. num.

51 DECLARA & concordabis etiam extensionem, quòd iudex à quo potest appellanti tribus modis assignare terminum ad recipiendum apostolos. Primo potest ei assignare certum, & clarum terminum, vt puta, redeas die decima huius mensis: & tunc appellans debet illa die accedere, alias appellatio efficitur deserta, Franch. in cap. 4. personas. sub num. 5. vers. circa secundum. ibi. & aduerte. iuncto num. 3. vers. quarto assignat. de appell. Secundo potest ei assignare, vt compareat ad recipiendum apostolos infra terminum iuris: & tunc satis est comparere in quacunque parte termini iuris. Tertio potest ei assignare terminum ad recipiendos apostolos in termino iuris: & tunc non potest appellans quandocunque infra terminū comparere, sed debet in vltima die termini comparere, alias sua appellatio efficitur deserta, Franch. d. cap. personas. sub num. 5. vers. aliquando non assignat. quem in hoc referunt, & sequuntur Felin. ibidem sub nu. 1. col. 2. & Luc. Pet. in pract. capitol. lib. 5. cap. 3. sub num. 12.

ADVERTE I. circa hunc tertium modum, quòd idem est assignare in termino, & assignare ad terminum; quare citatus ad articulandum ad octauam, non potest ante vltimam diem dare articulos, Paul. de Castr. in l. 18. item illa. col. 2. sub nu. 5. & 6. ff. de constit. pecun. quem refert & sequitur Luc. Pæt. in loco supra proximè citato.

ADVERTE II. quòd in isto tertio modo assignandi terminum sufficit appellāti comparere penultima die termini secundum Franch. vbi supra.

Contrarium tenuit & benè Luc. Pet. vbi supra, dicens, quòd comparens penultima die non satisfacit termino, nisi appellans fuerit monitus ad penultimam diem.

52 EXTENDE II. vt adhuc non sufficiat redijsse ꝓ apostolis in termino præfixo, sed requiratur vlterius, vt habeatur ipsi apostoli, vel, si non dentur, fiat protestatio contra iudicem, alias appellatio efficeretur deserta, Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. quæst. 3. princip. num. 219. fol. 489.

53 RESTRINGE I. conclusionem, eiusq. extensiones, vt non procedāt, quando appellans faceret causam committi, & inhiberi intra terminum sibi præfixum ad redeundum pro apostolis, quia tunc licet non redierit pro apostolis, tamen appellatio non diceretur deserta, Lancell. tract. de attent.

par. 2.

par.2.cap.12.in præfat. num. 55. & 56. fol. 347.& commissio iudicis validè impetratur, vt ex Rot. & alijs retuli & sequutus sum quæst.seq.nu.26.vers.sublimita.

54 RESTRINGE II. primam extensionem, vt non procedat in casu, quo iudex præfixisset appellanti certum terminum, puta terminum iuris, & addidisset clausulam [& interim quandocunque] prout ex inueterato & benigno stylo Curiæ solent semper iudices addere talem clausulam, quia tunc non cogitur appellans expectare vltimum momentum termini, sed posset redire quandocunque intra terminum, Vestr.in prax.lib. 7.cap. 3. sub num. 34. fol. 204. & Mandos. tract.de commis.in commis. 17. appellat. in prim.instant.in verbo.termino iuris.fol.103. in fine.

55 ADVERTE pro vlteriori intelligentia huius restrictionis, & clausulæ, q̃ dempta hac clausula, si appellans redierit pro apostolis ante trigesimum diem, potest iudex à quo dicere, prout practicatur, si velit differre (nolo adhuc respondere quia sum in termino) cum possit intra terminum iuris tenere impeditum appellantem, Caffad.decis.8.appellauerat.num.4.in fine & num.5. de appell. & appellans cogetur redire & expectare vltimum momentum, vt ex Vestr.retuli, & secutus sum supra extens.1.num.50.

Secus est quando fuit assignatus terminus iuris cum præfata clausula [& interim quandocunque] quia tunc, appellante redeunte pro apostolis ante trigesimam diem, & iudice nihil respondente, vel monente ad alium terminum, non tenetur appellans amplius redire per ea, quæ scripsi num. seq. & infra num.60.

56 RESTRINGE III. declarando vt cum appellans redierit semel in termino pro apostolis, & iudex non respondet appellanti de apostolis, vel tacet, vel vlterius terminum prorogat, tunc appellans non tenetur amplius redire, Rot.decis.57. alias 460.si auditor.num.1.in fine & nu.2.de appell. in nou. & Vestr.in prax.lib.7.cap.3. sub nu. 34. ibi. item appellanti.fol.205.& Lancel.quem retuli & sequutus sum infra num. 60. hæcque restrictio in foro Capitolino procedit ex expressa dispositione statutorũ lib.1.cap. 167. nam est, ac si iudex expressè denegaret tradere apostolos, & consequenter iudex in illa causa remaneret priuatus iurisdictione, vt retuli, & secutus sum supra num.11.

57 RESTRINGE IV. confirmando præcedentem, vt si appellans institerit pro apostolis, & iudex solum dixerit, quòd audiebat, & nihil vltra responderit, tunc appellans non tenetur amplius redire pro apostolis, Mandos.tract.de commis.in commis. 17.appell.in prim.instant.in fine fol.104. Lancel. tract. de attent. par.2. cap. 12.de attent. & innou.appell.pend.in præfat.nu.54. tom. 5. fol. 347. & cap. 13. de attent. pend. temp. apostol.num.47.vers.quinto.fol.386.

Ratio est, quia iudex, tacẽdo, vel habetur pro tacente, & tunc censetur denegasse apostolos, & ideo appellans non tenetur redire, vel non habetur pro tacente, & tunc ex quò non dat terminum iuris, habetur similiter pro negante, Mandos.& Lancel.post Rotam, quam allegant.

ARTICVLVS VII.

58 AD SEPTIMVM articulum. An si iudex à quo appellanti, redeunti in termino præfixo pro apostolis, det alium terminum, seu proroget datum, & appellans vlterius non redeat, possit iudex procedere in causa, ac si appellans suæ appellationi renunciasset, ex quò non redijt in secundo termino:

Resp.quòd si iudex, etiam non requisitus, non dederit apostolos in secundo termino per ipsum præfixo, non potest vlterius procedere in causa, quia amisit iurisdictionem, Rot.decis.57.alias 460.si auditor.num.3.in secundo dubio.de appel.in nou. & audacter Vestr.in prax.lib. 7.cap.3. sub num. 36. fol. 204.dicens, quòd appellans non solum non tenetur amplius redire, sed ipse iudex à quo, qui in termino iuris dato non respondet de apostolis, amittit iurisdictionem ita, quòd non remanet amplius iudex, & appellans censetur à iurisdictione sua dimissus ita, quòd absque alio potest coram iudice ad quem appellationem suam prosequi. & hæc videtur communis * conclusio.

* Ratio huius conclusionis est, quia cum iudex à quo, non redeunte appellante in termino pro apostolis, possit exequi sentẽtiam, quasi appellans renuntiauerit appellationi, iudices malitiosè nouum dabant terminum appellanti ad redeundum pro apostolis, vt sic appellantem defatigarent, donec quandoque oblitus, aut impeditus nõ redierit, & & quandoque tacebant, & non respondebãt; vnde

vnde lex,volens eiusmodi iudicum malitijs obuiare, eos, non respondentes de apostolis in termino, priuat iurisdictione & annullat processum, quem facerent, sicut dixi num. seq.vers. confirmatur 2. & est optima medicina.

Cõfirmatur primo hæc conclusio,quia hæc duo non possunt simul stare: quòd appellans in casu huius articuli non teneatur amplius redire; & quòd iudex à quo possit procedere;quia nulla ratione suaderi potest, vt procedatur contra eum,qui non teneatur comparere: sed appellans in casu huius articuli, quando iudex prorogat terminum, non tenetur redire, testibus ijsdem Rot. & Vestr.quos retuli,& sequutus sum supra nu. 56.vers.restringe tertio.Ergo &c.

59 Confirmatur secundo, quia si iudex requisitus non exhiberit apostolos,ex tunc,si in causa procedat, eius inualidus & irritus est processus,cap.4. vt super.de appell. in 6. &, loquendo de appellatione ab interlocutoria,scribit Lancel. tract.de attent. par. 2. cap.12.de attẽt.& innou.appell.pend.limit. 3.num.60.& seqq.tom.5.fol.359.quod procedit cum iudex super hoc cum debita instantia loco, & tempore congruo requisitus eos expresse denegat, vel infra tempus præfixum malitiosè, aut negligenter illi tradere prætermittit,cap. 6. ab eo.de appell. in 6. & Glos.in cap.1.in verbo.exhiberi.eod. tit. de appell. in 6. & apertius explicaui infra sub num.91.vers.quartus casus.

At is, qui cõgruis loco & tempore requisitus de apostolis non dat eos, sed dat alium terminum iuris, malitiosè, aut saltem negligenter tradere eos prætermittit. Ergo si procedat,nulliter procedit.

60 Contrariam opinionem: quòd enim isto casu, quo iudex dat alium terminum iuris, censeatur non detulisse appellationi, etiam si appellatus intra terminum prorogatum obtinuerit dari reuerentiales cum termino decem dierum ad prosequendum in forma, & hoc fuerit appellanti intimatum; & ideo licet appellans non redierit amplius pro apostolis, nec causam cõmittat in termino, tamen nõ dicitur renuntiare appellationi, & potest causam vsque ad annum, & ex causa biennium prosequi, scribit Lancel. tract. de attent.par.2.cap.12.de attent. & innou. appell.pend.in præfat.nu.71.fol. 348. & apertius limit.13.princip.sub num.5.fol. 368.& quòd prædicto casu appellans non teneatur amplius redire pro apostolis, & perinde sit ac si dati essent refutatorij,scribit in vlt.impress.d.cap.12. in præfat. num. 78. & quòd sicut appellans non cogitur redire pro apostolis in tempore prorogato, ita etiam pendentia dicti termini prorogati non sit habẽda in cõsideratione respectu attentatorum, scribit idem Lancell. tract.de attent. par. 2. cap.13.de attent. penden. temp. apostol. in fine sub num.51.vers.vnde sicut.tom.5. fol. 386.& quòd si fiat aliquid,durante termino apostolorum prorogato,non dicatur attentatum,scribit eod.cap.13.nu. 50. Ergo,si dando alium terminum iuris, habetur ac si dedisset refutatorios, & gesta,pendente termino prorogato, non reuocantur vti attentata, clarum est, quòd non amittit iurisdictionem.

61 RETENTA conclusione pro vera, tùm quia est benè fundata,tùm quia Lancel. exaduerso adductus non potest allegari, nisi ad hoc,quòd appellans non censetur renuntiasse appellationi, & quòd potest commissionem causæ impetrare intra terminum iuris communis; & in hoc bene loquitur, sed non potest allegari ad hoc, quòd iudex censeatur respondisse de apostolis ad effectum, ne amittat iurisdictionem: & tamen etiam in prædicto casu,in quo potest allegari,nihil boni allegat.

EXTENDE I. eandem conclusionem, vt licet iudex à quo post lapsum terminum prorogatum daret apostolos, tamen adhuc non posset procedere, quia iam semel amisit iurisdictionem,quam sine noua commissione non recuperat,semel enim extincta iurisdictio non reuiuiscit, Rot. d. decis. 57. alias 460.si auditor.num.3.in fine,& nu. 4. de appell.in nou.

62 SVBEXTENDE hanc extensionẽ, vt etiam si iudex in termino secundo per eum prorogato daret apostolos etiam petenti in isto eodem termino,& recipienti, nihilominus iurisdictionem amisit, ex quò in primo termino per eum præfixo apostolos non dedit appellãti petenti,vt ostendit Rot, vbi supra.

Hæc subextensio; quicquid sit in puncto iuris;in Palatio & Curia non seruatur,testibus Rot.vbi supra,& Vestr.in prax.lib.7.cap. 3.num.36.in fine.

63 EXTENDE II. vt procedat etiam si alias appellatio non valeat, vt puta quia erat manifeste friuola, cui meritò non erat defe-

deferendum, quia adhuc iudex, non exhibēs apostolos, & procedens, facit processum nullum: licet enim appellationi manifestè friuolæ deferendum non sit, tamen tunc dandi sunt apostoli refutatorij, in quibus exprimi debet causa, quare appellationi minimè delatum fit, Archid. in cap. 4. vt super. verf. irritus. de appell. in 6. & satis probatur ex cap. 1. de appell. in 6. vbi iubetur iudici, vt det apostolos, in quibus debeat exprimere, cur appellationem nõ admiserit, sicque apparet, dandos esse etiam apostolos refutatorios; & ideo non excusatur iudex à non traditione eo, quòd appellatio non esset admittenda, teste etiam Gemin. quem retuli & sequutus sum infra sub num. 91. verf. secundus. vbi videas.

64 DECLARA eandem conclusionem, distinguendo tres casus.

Primus casus est quoad renuntiationem appellationis: & in isto casu concludo, quòd licet appellãs nõ redeat amplius in termino prorogato pro apostolis, tamen non dicitur renuntiasse appellationi; Rot. quam retuli, & sequutus sum supra num. 34. art. 3. restrict. 2. & ratio est, quia iudex debet dare apostolos in primo termino, & non debet grauare appellantem in eundo, & redeundo, & ideo appellans non tenetur amplius redire; Rot. & Vestr. quos retuli & sequutus sum supra art. 6. num. 56. & propterea non valet argumentum, quòd sicut appellans, non rediens in primo termino præfixo pro apostolis, dicitur renuntiare appellationi, ita etiam censeatur renuntiare non rediens in termino prorogato, & cõsequenter possumus inferre, quòd iudex à quo non potest procedere ex isto capite, quia appellans renutiauerit appellationi, eo quia non redierit in termino prorogato.

65 Secundus casus est quoad tempus impetrandi iudicem, expediendiq; commissionem appellationis: & in isto concludo, quòd appellans habet annum ad impetrandum iudicem, ac si iudex à quo dedisset refutatorios, etiam si appellatus obtinuisset intra terminum prorogatum dari appellanti reuerentiales in forma, & dictos reuerentiales intimaret, vt ex Lancel. retuli & sequutus sum supra nu. 60. & 61. & q. seq. nu. 32.

Ratio est, quia, postquàm malitiosè iudex aut negligenter prætermittit dare apostolos in termino præfixo, amittit iurisdictionem, & processus, quem facit, est irritus & nullus, vt dixi supra num. 58. ergo non potest apostolos dare (quicunque illi sint) post lapsum terminum, & congruam requisitionem, vt illos daret, & dando est datio nulla, & consequenter appellans illis apostolis non arctatur, sed remanet in terminis iuris communis, quod indulget annum.

66 Tertius casus est quoad validitatem processus, quem faceret iudex à quo, pendente termino prorogato: & in isto distinguo in primis inter ius, & stylũ. Si loquimur de iure, concludo, q̃ processus est nullus, & irritus, vt dixi supra in hoc articulo nu. 58. & 59. Si loquimur de stylo, adhibẽdæ sunt duę inspectiones: Prima inspectio est, quando causa est appellabilis: & in ista conclusio processum esse nullum, & attentatiuum: Secunda est, quando est inappellabilis: & concludo processum esse validum.

67 Pro intelligentia huius tertij casus in ista secunda inspectione, in qua cõcludimus, processum esse validum de stylo, aduertendum est, quòd hodie apostolorum vsus multipliciter recessit à Curia, vt ostendam.

Primò enim nos habemus, quòd de iure, pendente termino ad redeundum pro apostolis, non potest impetrari commissio causæ appellationis, Rot. siue Collector, Vestr. & Mandos. quos retuli & sequutus sum. art. seq. num. 74. & tamen de stylo valide impetratur, quasi ius deferat appellationi, vt ex Rot. Vestr. & alijs retuli & secutus sum q. seq. num. 26.

68 Secundo nos habemus, quòd, non petitis apostolis infra terminum iuris, appellans censetur renuntiasse appellationi etiam si vaderet, aut mitteret ad appellationẽ prosequendam, cap. 6. ab eo. de appell. in 6. Et tamen si hic in Curia litigator appellaret simpliciter, non petendo apostolos, daretque, & expediret commissionem infra decem dies à die latæ sententiæ, commissio habetur pro bona: & coram Auditore Cameræ, etiam non aliter appellatione interposita coram iudice à quo, dantur inhibitiones in vim appellationis, quæ coram eo interponitur, vt de hoc stylo scripsi supra q. 3. num. 12. verf. restringe hanc.

69 Tertio habemus in iure, quòd iudex à quo appellanti, & petenti apostolos, idest, litteras missiuas, tenetur illos exhibere, & in eis narrare qualitatẽ causę, & cur appellationi non detulerit, vel si detulerit, an ex superioris reuerentia sit delatum l. vnica. ff. de libell. dimiss.

miss. & cap. 1. de appel. in 6. & ratio est, quia, cũ iudex ad quem nõ sit informatus de meritis causæ, & ideo non possit esse certus, an debeat, vel nõ debeat admittere appellationem, & retardare, vel non retardare executionem, & eiusmodi informationem à nemine magis idoneo possit habere, quàm à iudice, qui sententiam tulit, & ad quem spectat etiam aliqualiter ista cognitio, vt retuli, & sequutus sum supra quæst. 11. num. 1. & seqq. & num. 12. meritò appellans debet accedere cum apostolis, dandis à iudice à quo: &, loquendo de appellatione ad Principem, ratio est, quia, cum appellationis cõmissio signetur, appellato non citato, conuenit, vt Princeps ex litteris iudicis à quo cognoscat qualitatem causæ, & rationem, quare ipse appellationi nõ detulerit; ne appellatus cogatur venire ad Vrbem pro reformatione commissionis; & tamen de stylo, dum de partibus, aut à iudicibus Romanæ Curiæ non exceptis appellamus ad Auditorem Cameræ tanquam iudicem ordinarium appellationum, nunquam iudicis à quo apostolos deferrimus, neque pro apostolis ad eũ prius redimus, & similiter, dum Signaturam adimus pro commissione causæ appellationis, nunquam ad Signaturam apostolos, seu litteras iudicis à quo deferimus; neque quid iudex à quo responderit narramus, neque diem latæ sententiæ exprimimus, sed solum dicimus, infra legitima tempora esse appellatum.

70 Quarto, supposita sententia inappellabili; & quòd propterea iudex à quo possit exequi, non obstante appellatione, debet adhuc iudex respondere de apostolis refutatorijs, alias exequendo, nulliter procederet, quamuis appellatio esset manifestè friuola, vt citato textu in cap. 1. de appell. in 6. ex Arch. retuli, & sequutus sum supra num. 63. extens. 2. & tamen de stylo, si iudex in causa inappellabili procederet ad executionem; pendente appellatione, & non data responsione apostolorum, & appellans recurreret ad Signaturam, & Signatura agnosceret, sententiam esse inappellabilem, nullam haberet rationem de non data apostolorum responsione, & propterea neque daret commissionem attentatorum, sed solum committeret causam appellationis sine præiudicio legitimæ executionis, seu ad effectum deuolutiuum tantum; quia Signatura vbi agnoscit bonum ius, & id, quod est factum, si non esset factum, fore vt fieret, illud nõ annullat, quia odit inanes circuitus.

71 Comprobantur conclusio, & dicta de stylo pro dictæ conclusionis intelligentia, quia processus factus à iudice à quo, pendẽte termino apostolorum, dicitur validus, vt tenuit Rot. quam refert, & sequitur Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 13. de attẽt. pend. tẽp. apost. limit. 2. sub nu. 32. tom. 5. fol. 386. dicens, quòd cum esset appellatum ab interlocutoria, per quam iudex pronuntiauerat, se competentem, & datus terminus iuris, & iudex, eo pendente processerit, Domini reputarunt processum pro valido, & reddit Lancell. rationem, quia pẽdentia huius termini apostolorum non debet plus operari, quàm ipsa appellatio, attento quòd apostoli sunt pars, & accessorium quodam appellationis; vnde, inquit, si ipsum principale, appellatio scilicet ab interlocutoria, non impedit processum, multò minus debet accessorium illum impedire.

72 Ratio, quare apostolorum vsus, & lex de eis lata recesserit à Palatijs, est multiplex.

Prima, quia superior certius de qualitate causæ, & de rationibus admittendæ, vel non admittendæ appellationis informatur à partibus, quàm à iudice, qui in eius apostolis posset vel inscitia, vel nequitia mendacem facere informationem: vnde hic in Curia is, qui fauorabilem, inappellabilemq. obtinuit sententiam, habet duo remedia, ne aduersarius à Signatura, non informata de qualitate causæ, & de rationibus non admittendæ appellationis (cum cesset vsus apostolorum) commissionem appellationis obtineat: Primum remedium est, vt, lata sententia, det vt vocant (nihil transeat) quia tunc aduersarij commissio non signatur, nisi parte citata: Secundum remedium est, vt faciat commissionem reformari vtraque parte informante; & hæc est certior, ac securior praxis, quàm praxis apostolorum, & vlterius moderno stylo introductum est, vt in his, quæ concernunt appellationem à decretis, & sententijs R. P. Domini Locũtenentis Illustrissimi Auditoris Cameræ, informetur etiam idem Locumtenens, & assistat Signaturæ.

73 Secunda ratio est, quia stylus Curiæ Romanæ tolerat, vt iudices delegati possint tenere terminum proferuato ad sententiam, & sic sententiæ prolationem differre per plures dies menses, & annos ad eorum libi-

tum, vt dixi q. præced. num. 8. & infra quæst. 17. limit. 21. num. 24. & consequenter, cum non dum sint certi, & resoluti de qualitate sententiæ proferendæ, & an contra vnam, vel contra alteram partem sint eam laturi, non debent posse cogi ad respondendum de apostolis; quia cui conceditur antecedens, intelligitur concessum necessarium consequens, sed iudicibus conceditur, vt possint deliberare de sententia, ergo concessum etiam intelligitur, vt possint deliberare de apostolis: quia absurdum esset, vt tenerentur respondere de apostolis antequàm deliberaurint de sententia proferenda.

Tertia ratio est, quia, stante hoc stylo, de quo dixi in hac præcedenti ratione, illud remedium, de quo scripsi supra sub num. 58. vers. ratio huius. inductum contra malitiam iudicis, nutriret malitiam appellantis, qui rediret in termino pro apostolis, & quia iudex non dum esset certus de sententia proferenda, daret quasi ex necessitate alium terminum, sicq. iurisdictionem amitteret, dato etiã, quòd esset executor rei iudicatæ.

ARTICVLVS VIII.

74 AD OCTAVVM articulum. An pendente termino iuris, seu alio dato ad redeundum pro apostolis, possit impetrari iudex appellationis.

Respondeo, quòd non potest impetrari, & commissio signata non teneret, Collector decisionũ in decis. 41. alias 357. fuit dubitatum circa mediũ de appel. in nou. Vestri in prax. lib. 7. cap. 3. nu. 37. fol. 205. Mandos. tract. de commiss. in comm. 27. appell. in 1. instã. in verbo termino iuris in fine fol. 104. & Ruginell. tract. de appell. §. 6. glos. 4. sub num. 7. vers. & aduertendum. fol. 209. & satis probatur ex cap. 6. ab eo. de appell. in 6. & quòd, pendente termino iuris, nihil omnino possit innouari per iudicem, neque per partem, est dispositum per statutum Vrbis, lib. 1. cap. 167. in fine. & hæc videtur regula.

Ratio huius regulæ est, quia apostoli sunt pars appellationis, vt retuli, & sequutus sum supra art. 3. num. 24. & antequam appellãs illos obtineat, vel habeantur pro obtentis, status appellationis pendet, ex quo si non reuertatur pro apostolis, appellatio circunducitur, & censetur non appellans; meritò super eo, quod non habet adhuc statum in natura, non potuit aliquid fieri, neque iudex impetrari, Vestr. d. lib. 7. cap. 3. sub num. 37. fol. 205.

75 Contra istam regulam oritur difficultas ex illo articulo: an gesta, pendente termino ad dandum, vel recipiendum apostolos, sint nulla; qui articulus non parum contorsit Doctores, vt ostendit Lancell. tract. de attẽt. par. 2. cap. 13. de attent. penden. temp. apost. petend. num. 5. fol. 385. ad quem locum se remittit eod. tract. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appellat. pend. limit. 1. num. 65. fol. 359. & ideo in eo, quod ibi dicit, non est faciendum aliud fundamentum.

Prima enim opinio est, quòd processus valet, vt refert Lancellott. d. cap. 13. num. 6. hancq. tenuit Rot. decis. 19. alias 128. si iudex. de appellat. in nou. quæ est eadem cum decis. 37. alias 406. nota quòd si iudex. de appell. in antiq. & latè ita firmat Bellamer. decis. 621. processus factus per iudicem à quo est appellatum pendente termino. num. 1. & seqq. hancq. esse opin. comm.* quòd iudex à quo possit, pendente termino iuris, vel hominis, procedere, & processus teneat, scribunt Boer. Gabr. & Foller. quos retuli lib. præced. cap. 3. num. 178. & quòd hanc opinionem teneat Palatium, testatur Aegid. vbi supra, & quòd ita teneat Rota, testatur Vãt. quem citaui d. cap. 3. num. 178. in fine, & hæc opinio placet Ioanni Andr. reprobata opinione contraria Hostiensis, vt habes in Gl. in cap. 4. vt super. in verbo. ex tunc. in addit. de appell. in 6.

Secunda opinio est in contrarium, quòd non valet, vt refert Lancellot. eod. cap. 13. num. 7. & hanc tenuit Collector decisionum in d. decis. 19. alias 128. si iudex. de appell. in nou. Felin. in cap. 4. personas. nu. 4. vers. pendentibus istis. de appell.

Tertia opinio distinguit: aut iudex, à cuius sententia est appellatum, processit post sententiam, & pendente termino ad recipiendos apostolos, & postea detulit appellationi, & processus isto casu non valet: aut nõ detulit, & processus valet, vt refert Lancell. vbi supra nu. 8. hæcq. opinio deducitur ex distinctione, quam vacillando tradit Io. de Lign. sed eam tamen non sequitur, teste Collectore in d. decis. 19. alias 128. in fine de appell. in nou.

Quarta opinio similiter distinguit: aut sumus in iudice delegato; & gesta per eum hoc tempore non valent; aut sumus in ordinario

nario, & valent, Lancellot. vbi supra num. 9. hæcque distinctio latius colligitur ex dictis per Rot. decis. 77. alias 570. iudici delegato. de appell. in antiq.

Quinta opinio distinguit etiam : aut non fuerunt petiti apostoli per appellantem, & tunc processus iudicis à quo non est irritus: aut fuerunt petiti, & iudex præfixit appellanti terminum ad illos recipiendum, & tũc eius processus non valet, Collector decisionum in decis. 41. alias 357. fuit dubitatum. de appell. in nou. & refert Lancell. d. cap. 13. num. 10. fol. 385.

Sexta opinio, quam etiam format Lancel. d. cap. 13. num. 11. procedit similiter distinguendo duo membra. Primum membrũ est, quando est appellatum à diffinitiua, & dubitatur, an pendente hoc termino possit appellans impetrare iudicem appellationis, & coram ipso impetrato procedere, & tenet, quòd tàm ipsa impetratio iudicis, quàm processus coram eo factus valeat, Rot. decis. 54. alias 734. nota quod quando. de appell. in antiq. & decis. 41. alias 357. fuit dubitatum. ibi. nam ex quo. de appellat. in nou. Secundum membrum est, quando est appellatum ab interlocutoria, & tunc tenet, quòd valeat non solum impetratio iudicis, & processus coram eo factus, sed quòd valeat etiã processus, qui fieret corã iudice à quo, Rot. & Laneellot. quos retuli, & sequutus sum infra nu. 81. & quæst. seq. nu. 31. vers. contra.

76 Quid dicendum?

CONCLVDO ex regula, quòd, pendente tempore apostolorum recipiendorũ, omnia, quæ geruntur, siue à parte, siue à iudice à quo, siue à iudice ad quẽ, sunt nulla, & attentata, Lancell. vbi supra num. 15. & seqq. fol. 385. & quòd si iudex assignauerit terminum ad audiendum responsum an appellatio sit admittenda, vel non, vel ad apostolos recipiendos, siue terminum ad iter arripiendum, seu ad audiendum responsum super receptione apostolorum, quilibet istorum terminorum faciat, quòd interim officium iudicis conquiescat, refert, & sequitur Franch. in cap. 4. personas. col. vlt. num. 20. de appell. & pro hac conclusione, loquendo de appellatione à diffinitiua, vide infra sub num. 91. vers. quartus casus.

77 AMPLIA I. hanc conclusionem (dũ dixi, quòd, pendente termino, conquiescit officium iudicis) vt habeat locum etiam in termino, quem iudex præfixisset ad prosequendam appellationem, & retenta etiam opinione, quòd non propter huius termini præfixionem censeatur detulisse appellationi, quia adhuc quamuis non detulerit, tamen nõ potest procedere contra appellantẽ, Franch. in eod. cap. personas. num. 18. vers. sed dubitatur primo. de appell.

78 AMPLIA II. notabiliter, vt pendente termino, seu dilatione assignata appellanti ab interlocutoria, iudex à quo non possit contra ipsum appellantem procedere; licet enim in appellatione ab interlocutoria iudex à quo non teneatur supersedere, imò, etiam pendente appellatione, possit procedere in causa ante inhibitoriam secutam, & etiam ipso appellante vlterius non citato, tamen quando iudex à quo statuit terminũ appellanti, etiamsi nullatenus detulisset appellationi, non poterit, termino pendente, procedere, Franch. in eod. cap. personas. col. vlt. num. 19. de appell.

Contra hanc ampliationem tenent Rot. & Lancell. quos retuli, & sequutus sum infra limit. 3. num. 81.

79 LIMITA I. istam conclusionem, vt non procedat in actu impetrationis iudicis ad quem, & in processu, qui postea fit coram ipso iudice impetrato, quia erunt validi, Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 13. num. 26. & 27. & in pluribus decisionibus Capue. taq. quos retuli, & sequutus sum quæst. seq. num. 26. vers. sublimita. vbi videas.

80 LIMITA II. eandem conclusionem, vt non procedat, quando in assignatione certi termini ad recipiendum apostolos, vel ad audiendum responsum iudex addidisset clausulam [& postea quandocunque] quia tũc, elapso termino certo assignato, terminus amplius non durat, quia ista clausula [& postea quandocunque] non facit terminum, seu dilationem, & ideo, & pars, & iudex possunt libere procedere, Franch. in eod. cap. 4. personas. col. vlt. num. 21. ibi. & adde prædictis. de appell.

81 LIMITA III. vt non procedat quãdo sumus in appellatione ab interlocutoria, & tractatur de validitate processus iudicis à quo, quia hoc casu processus factus corã iudice à quo, pendente hoc termino apostolorũ, est validus, Rot. quam refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 13. de attent. pend. temp. apost. num. 32. & 33. tom. 5. fol. 386. & in casu huius limitationis ait Lancell. procedere decisiones allegatas

Ll 2 pro

pro prima opinione . & hanc limitationem tenent Gemin. & Franch. quos retuli & sequutus sum infra sub num. 91. vers. prima opinio vbi videas.

Reliquas limitationes ad hanc conclusionem ponit Lancell. d. cap. 13. num. 32. & seq. fol. 386. vide eum.

82 Iuxta præfatam conclusionem inuenta est praxis, vt appellatus, volens amputare appellanti protractionem litis, & expedire ipse commissionem, citet appellatum ad videndum sibi responderi de apostolis, vt recenset Marches. tract. de commiss. par. 1. cap. 26. de commiss. appell. vig. cap. oblatæ. num. 10. fol. 285. in secunda impress.

Verum ista praxis quantum ad ipsum appellantem, vt possit commissionem impetrare non est necessaria cum possit illam impetrare, etiã pendẽte termino, vt dixi supra nu. 79. & quãtum ad appellatum, vt possit præuenire appellantem, restringitur vt procedat solum quando causa venit committenda hic in Curia, quia in Curia non habet locum. cap. 57. oblatæ de appell. de non præueniendo appellantem in impetratione rescripti, testibus Rot. Franch. Dec. & Marches. quos retuli & sequutus sum quæst. seq. num. 46. secus si causa venit committenda extra Curiam, quia tunc appellatus non potest præuenire per ea, quæ scripsi d. quæst. seq. num. 46. & 56.

ARTICVLVS IX.

83 AD NONVM articulum. Quando incipiat currere terminus iuris, qui datur pro apostolis, hoc est, nunquid triginta dies, qui dicitur terminus iuris, & conceduntur appellanti ad petendos apostolos, vt dixi supra art. 4. nu. 37. & seqq. & conceduntur etiam iudici à quo ad respondendum de apostolis, vt dixi supra num. 42. art. 5. incipiant currere tàm respectu partis, quàm respectu iudicis à die interpositæ appellationis, vel à die sententiæ.

Respondeo, quòd incipiunt currere à die interpositæ appellationis secundum Host. in cap. 1. de appell. in 6. Rot. decis. 5. alias 29. fuit dubitatum. de appell. in nou. Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 3. sub num. 1. Mandos. tract. de commiss. in commiss. 17. appell. in prima instan. in verbo. termino iuris. fol. 104. dicens, quòd hac opinione vtimur, & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 13. de attent. pend. temp. apostol. petend. nu. 2. & 3. fol. 385. & de ista obseruantia testatur etiam Rota d. decis. 5. in fine, quam refert etiam Franch. in cap. 6. ab eo. num. 5. vers. si verò quæritur. de appell. in 6. & quòd fatalia incipiant currere à die appellationis, scribit Luc. Pæt. in pract. cap. lib. 5. cap. 1. num. 5. & hæc est communis * conclusio.

Contra istam conclusionem: quòd enim incipiant currere à die sententiæ, disponit text. in l. 24. iudicibus. C. de appell. & tenẽt Glos. in l. vnica, in verbo. intra tempus. ff. de libell. dimiss. & in cap. 6. ab eo qui appellat. in verbo. xxx. dies. de appel. in 6. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 6. sub nu. 143. & 145. fol. 69. & videtur communis opinio * de qua testantur & sequuntur Guid. Pap. tract. de appell. q. 27. num. 27. fol. 58. & Mising. in sing. obseru. cent. 4. obseru. 36. quando aliquis.

Alij, nempe Io. de Lign. quẽ referunt Rot. d. decis. 5. nu. 2. de appell. in nou. & Franch. in cap. 6. ab eo. sub nu. 4. versus finem, de appel. in 6. distinguit, vt si appellans habuerit notitiam sententiæ latæ currat sibi terminus a die latæ sententiæ, si verò nõ habuerit notitiam, currant à die sciẽtiæ, quo poterat appellare, hancquè distinctionem Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 220. fol. 489. testatur, teneri magis communiter *, & esse æquam, quia alias, si tẽpus petẽdi apostolos curreret simpliciter à die latæ sententiæ, posset ob ignoratam sententiam transire totum tempus petendi apostolos, hancque distinctionem videtur sentire Glos. in d. cap. ab eo qui appellat. in verbo. 30. dies. de appell. in 6. dum scribit, hos 30. dies currere à die sententiæ, quando appellatum est infra decẽ dies, alias, inquit, si poneremus, appellatum esse post triginta dies, impossibile foret computari tempora à die sententiæ; verum ista distinctio cessat, si teneamus illam opinionem, quòd incipiant à die interpositæ appellationis, quia tunc necessariò excluditur ignorantia.

Aliam distinctionẽ referunt Io. Ferrar. & Guid. Pap. supra citati, quam poteris videre.

84 Ego excogitaui vnam distinctionem non minus veram, quàm facilem; & est ista: Aut loquimur de iudice, qui tenetur dare apostolos infra triginta dies, vt dixi supra art. 4. nu. 39. vers. confirmatur. & concludo, quòd indistinctè debet eos dare infra triginta dies à die

à die sententiæ, textus est clarus in d.l.24. iudicibus.C.de appell. quare iudex postquã tulerit sñiam debet se parare,vt infra triginta dies à die latæ sñiæ possit dare apostolos, quia in eo non potest considerari illa distinctio, an sciuerit vel ignorauerit,quia cũ ipse ferat sentẽtiam,habet indubitatã scientiam: Aut loquimur in appellante: & concludo in eo posse adaptari controuersiam, & opiniones relatas; nam textus in d. l. iudicibus.aperte disponens, numerandos esse à die sententiæ,aperte loquitur in iudice, & non in appellante; & in ista controuersia ego rursus distinguerem:Vel pars fuit citata personaliter; & dicerem idem,quod dixi in iudice: Vel non fuit citata personaliter,& dicerem quòd currunt à die scientiæ,& indubitatè à die appellationis,quę probat scientiã.

Et hæc procedunt de iure.

Praxis tamen & communis obseruantia seruat opinionem Hostiensis, quam adduxi primo loco, vt tam iudici, quàm parti incipiant currere a die interpositæ appellationis,vt testatur decisionum Collector, quem refert etiam Franch. in cap.6.ab eo.sub nu. 5.vers.si vero quæritur.de appell.in 6. & in foro Capitolino ex dispositione statutorum Vrbis,lib.1.cap.167. quinque illi dies, qui dantur ad redeundum pro apostolis, incipiunt currere à die appellationis.

85 DECLARA I. istam conclusionem, vt dies, qua est interposita appellatio, non computetur in termino triginta dierum,seu quinque dierum ad vsum Capitolinum,Luc. Pæt.in pract.capit.lib.5.cap.4.nu. 1.

86 DECLARA II. vt si quis statim lata sententia appellauerit viua voce, reseruando sibi facultatem appellandi in scriptis, & deinde iterum appellet in scriptis infra legitima tempora,tunc fatalia incipient currere non a die primæ appellationis,sed a die secundæ, vt refert & sequitur Luc. Pæt. in pract. capit. lib.5. cap. 1.num.8.& 9.

RESTRINGE istam declarationem, vt non procedat quando iudex eo tempore, quo fuit appellatum viua voce, præfixit appellanti certum terminum ad redeundum pro apostolis,quia tunc,nisi redeat pro apostolis infra illum terminum præfixum,appellatio efficitur deserta,quamuis non essent lapsa tempora ad appellandum in scriptis, Luc.Pæt.d.cap.1.num.10.

ARTICVLVS X.

87 AD DECIMVM articulum. An iudex,dando apostolos dimissorios, possit etiam appellanti præfigere terminum ad se præsentandum cum apostolis coram iudice appellationis.

Respondeo quòd potest, vt refert, & sequitur Contar.in l.vnica,limit.13.sub num. 20.C.si de momen.poss. quare si dum iudex dat apostolos dimissorios præfigat appellanti terminum ad se præsentandum vna cum apostolis coram iudice ad quem,tunc debet appellans se infra terminum sibi assignatum præsentare; alias si terminus sibi assignatus sit competens, quia habeat congruum spatium, & appellans intra illum terminum nõ se præsentauerit coram iudice ad quem,appellatio efficitur deserta; secus est si terminus assignatus sit indiscretus sine congruo spatio,quia appellatio non efficeretur deserta, Franch. in cap.4. personas. sub num. 3. vers. tertio potest. de appell. nam quòd iudex à quo possit appellanti præfigere terminum ad se præsentandum coram iudice ad quem,scribunt Franch. d. cap. 4. personas. sub num.3.vers. secundo ad præsentandũ. & d.vers.tertio.& sub nu.5.vers.circa secundũ. ibi.sed in secundo termino. Rebuff. tract. de appellat. in præfat. num.51.fol. 479. tom. 3. & retuli & sequutus sum infra quæst. 15. art.2. sub num. 15. vers. nota primo. & quòd iudex possit præfigere appellanti certum tempus ad introducendum eius appellationem coram iudice ad quem, ita, quòd si eam intra tempus præfixum non introduxerit, appellatio efficiatur deserta, neq; possit iudex terminum hunc à se præfixum prorogare, durante termino, scribit Guid. Pap. tract.de appell.q.39.sub num.34.tom.5.fol. 59.& quòd non possit hunc terminum prorogare, licet possit eum præfigere, refert, & sequitur ex eo Lancel. tract. de attent. par. 2.cap.12.limit.13.princip.num.6.eod. tom. 5.fol.368.

88 Contra istam communem conclusionem de termino ad se presentandũ coram iudice appellationis viget consuetudo, de qua testatur Rebuff.loco supra proximè citato, dicens,quòd præfata præfixio termini non est consueta in Curijs secularibus.

89 RETENTA conclusione.

DECLARA obiter eam quoad terminum

minum, qui præfigeretur appellanti ad se præsentandum coram Domino nostro Papa, ad quem esset appellatum extra Curiam, quia sufficit comparere coram Auditore deputato super impetratione litterarum, sicut est Auditor contradictarum, qui habet iurisdictionem ordinariam, & facit idem auditorium, seu concistorium cum Papa, Fed. de Sen. cons. 108. punctus. num. 1. in fine, & num. 2. quem referunt, & sequuntur Felyn. in cap. 4. personas. num. 2. in fine, & num. 3. & Franch. num. 7. vers. vltimo quando. de appellat. licet Franch. non loquatur in Auditore contradictarum, sed in Auditore generali causarum, qui est in Curia.

INTELLIGE hanc declarationem, vt hodie, remota omni controuersia, procedat in Auditore Cameræ, qui ex eius facultatibus potest tanquam iudex deputatus à Papa cognoscere, & decidere causas appellationum interpositarum ad Papam, vt dixi supra quæst. 8. num. 112. & in alijs num. ibidem citatis.

Nec obstat decisio Rotæ, quam nos citauimus eadem q. 8. sub num. 125. vers. contra hanc. quamque refert, & sequitur Felin. d. cap. 4. personas. sub num. 3. vers. limita. dicens, quòd Auditor Cameræ non potest se intromittere de appellationibus interpositis ad Sedem Apostolicam, quia solent tractari, & committi in Palatio Apostolico per D. Vicecancellarium.

Quia respondeo, quòd Rot. & Felyn. qui eam sequitur, loquuntur eo tempore, quo Auditor Cameræ non habebat istas facultates, quibus venit reijcienda illa decisio, vt scripsi dicta quæst. 8. sub num. 125. vers. non discedas.

90 RESTRINGE eandem declarationem, & intelligentiam, vt non procedat, quando Auditor Cameræ non posset procedere in illa causa sine speciali commissione, quia tunc non satis est, se præsentare coram Auditore Cameræ, Franch. in d. cap. personas. num. 7. in fine, & Felyn. num. 3. vers. limita. de appell. vnde is, qui debet se præsentare conspectui Apostolico non sufficit se præsentare coram Cathedra Papali, sed debet se præsentare coram præsentia ipsius Papæ, quam habere non valens debet protestari, Franch. in eod. cap. personas. num. 8. & Felyn. sub d. num. 3.

ARTICVLVS XI.

91 AD VNDECIMVM articulum. An disposita de apostolis habeant locum etiam in appellatione ab interlocutoria.

Respondeo, considerando quinque casus.

Primus casus est: an appellans ab interlocutoria debeat petere apostolos: & concludo indistinctè, petendos esse, vt ex Gem. & Franch. retuli, & sequutus sum supra num. 31. vers. extende quarto. vbi quòd sunt petendi etiam in appellatione extraiudiciali, & probatur ad litteram ex cap. 1. de appell. in 6. & hoc de iure canonico procedit etiam ea ratione, quòd de iure canonico potest appellari ab interlocutoria, vt retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 47. memb. 1. num. 73.

Hocq. procedit etiam attento iure ciuili, quia & si de iure ciuili sit prohibita appellatio à mera interlocutoria, vt retuli, & sequutus sum infra d. q. 17. limit. 47. membr. 1. num. 1. & seqq. & ideo iudex possit, spreta appellatione, procedere ad vlteriora, vt scripsi ead. limit. 47. memb. 1. num. 28. tamen is, qui appellat, tenetur petere apostolos, alias appellatio esset nulla, quia apostoli sunt indistinctè pars appellationis, vt retuli, & sequutus sum supra sub num. 24.

Secundus casus est: an in petitione, & traditione apostolorum ab interlocutoria sint seruanda eadem tempora, quæ seruantur in apostolis à diffinitiua: & dico quòd sic, quia non reperio, quòd iura faciant aliquã differentiam, & in specie quòd iudex teneatur respondere, & tradere apostolos petitos, etiam quando est appellatum ab interlocutoria, disponit ad litteram textus in cap. 1. de appell. in 6. licet enim iudex possit prætendere, appellationem esse iniustam, & ideo illam reijciat, tamen tenetur tradere apostolos petitos, vt retuli, & sequutus sum supra sub num. 42. vers. respondeo. dummodo enim appellatio sit valida, quia non peccet in forma, & ideo dummodo non sit ipso iure nulla, tenetur iudex exhibere apostolos, vt declarat Gemin. in d. cap. 1. §. quòd si appellator. versus finem, sub num. 7. de appell. in 6. & ex Arch. retuli, & sequutus sum supra num. 63. secus autem si appellatio esset ipso iure nulla, vt retuli, & sequutus sum supra sub num. 46. vers. subdeclara secundo. vbi videas.

Tertius

Tertius casus est: an,interposita appellatione ab interlocutoria, & non petitis apostolis, possit iudex à quo, pendente appellatione, & termino ad petendum apostolos, procedere: & concludo absque difficultate, quòd potest per ea, quæ dixi infra q. 17. limit. 47. memb. 1. num. 28.

Quartus casus est: an,interposita appellatione ab interlocutoria, & petitis apostolis, possit iudex ante traditionem apostolorum, procedere in causa:& isto casu sunt duę opiniones.

Prima opinio est, quòd iudex possit procedere, & in hoc differt appellatio à diffinitiua ab appellatione ab interlocutoria, quòd,pendente appellatione à diffinitiua, processus, quem faceret iudex à quo,est ipso iure nullus,& retractatur per viam attentati ex hoc solo,quòd fuit processum pendēte appellatione, & termino ad petēdos apostolos, sed nullitas processus,quē faceret iudex à quo,pendēte appellatione ab interlocutoria etiam cum petitione apostolorum, pendet à futuro euentu, quia, si appellans obtinebit in causa appellationis ab ipsa interlocutoria, retractabitur processus, alias non, Franch. in cap.4. vt super. sub num.4. ibi. si vero appellatur ab interlocutoria. & latius ante eum Gemin. sub num.8. vers.gl. super verbo ex tunc. & num.9.vers.sed quęritur. & pro hac opinione vide omnino supra sub num.75. vers.prima enim. & versic. sexta opinio. in fine,& num.81. vers. limita tertio.

Secunda opinio est in contrarium, quòd iudex non possit in aliquo procedere antequàm sint exhibiti apostoli, & procedendo sit irritus processus; & hanc opin. tenuit Host. in cap. 1. de appellat. in 6. & pro hac opin. vide quæ scripsi supra num. 75. vers. secunda opinio.

Non discedas à prima opinione.

Imò amplia eā, vt iudex possit procedere non solum pendente petitione apostolorum, & termino iuris, sed etiam pendēte termino assignato à iudice ad redeundum pro apostolis; & in his terminis loquuntur Gemin. & Franch. in locis supra proximè citatis.

Quintus casus est: quando iudex à quo expressè denegat dare apostolos, vel in termino iuris illos non exhibet, & postea procedit: & isto casu concludo,quòd processus, quem facit, est ipso iure nullus, & hoc probatur ex textu in cap. 4. vt super. & ibi Gl. in verbo. ex tunc. & in cap.6. ab eo. de appell. in 6.& scribit apertè Franch. in d.cap. 4. vt super. num.5. vers.sed ipsa expressa, de appell.in 6.

Aduerte tamen tu ex Regno Neap. quòd in Regno tempus prosequendæ appellationis, & sic tempus etiam apostolorum non habet locum in appellatione ab interlocutoria, sed solum in appellatione à diffinitiua, vt retuli, & sequutus sum infra num.97.

ARTICVLVS XII.

92 AD DVODECIMVM articulum. Qualis sit terminus iuris, intra quem apostoli debent peti, & concedi in Regno Neap. & in foro Capitolino.

Respondeo,quòd in Regno Neap. ex constitut.appellationum tempora.rubr.45.lib.2. & rit. 198. non dantur illi triginta dies, de quibus scripsi supra art. 4. & 5. sed dantur simpliciter quinquaginta dies ad prosequēdum coram iudice appellationis, quare sufficit, quòd appellans petierit apostolos quādocunque post sententiam, dummodo eos præsentet iudici appellationis vna cum processu ante lapsum quinquaginta dierum, vt scribunt Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo.& quandoque appellatur. num.221.& 222. fol.489.& num.243.vers. vltimo quia. fol. 495. Carauit. super ritu 260.in princip. & per totū,quem citant etiā Mandos.tract. de cōmiss.in 17.cōmiss.appel. in prima instan. in verbo. termino iuris.fol. 103.& Lancell.tract.de attēt.par.2. cap.12. in præfat. sub num.53. fol. 347. & hi quinquaginta dies incipiunt non à die sententiæ, sed à die appellationis,Maran. d.num.222.

Et praxis in Regno est, vt appellans debeat ista omnia expedire infra quinquaginta dies,videlicet,præsentare appellationem, processum, & apostolos iudici ad quem, & habere congruum responsum à iudice appellationis, & licentiatus recedere, Maran. in d. verbo. & quandoque appellatur. num. 222.fol.491. & num.417.vers.collige ergo. fol.517. & apertius Carauit. d.ritu 260.nu. 9. in 2.not.qui recenset quid seruetur de licentia, habenda à iudice appellationis.

93 DECLARA I. istam praxim; vt iudex possit quidem breuiare, sed non elongare hunc terminum quinquaginta dierum, Maran. in suo spec. par.6. act.2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 412.

412.vers.tertius casus est.fol.516.

Contra istam declarationem scribit Carauit.super ritu 251.sub num.4.

94 DECLARA II. vt,lapsis.50.diebus, & nõ præsentato processu, vt dixi supra, appellatio dicatur deserta, Maran.in d.verbo.& quandoque appellatur.num.411.vers.secundus casus.fol.516.& Carauit.super ritu 260. num.1.

95 EXTENDE I. istam declarationem, vt procedat etiam in casu,quo iudex ad quẽ breuiasset præfatum terminum, quia si appellans non præsentauerit processum, aliaque necessaria non fecerit infra terminum breuiatum, appellatio efficitur deserta,Carauit.rit.251.s b num.5.& 6.

96 EXTENDE II. vt appellatio efficiatur deserta ipso iure,& sententia transeat in rem iudicatam in tantum,quòd partes iudicis consistunt solum in declarando, appellationem esse desertam, Carauit. super ritu 260.sub num.2.& licet hæc extensio moderetur de stylo sacri Regij Consilij Neap. vbi admittitur præsentatio processus etiam post lapsos quinquaginta dies, & cognoscitur causa ex eisdem actis, dummodo appellatio non sit pronuntiata deserta, tamen iste stylus,quia est contra ius commune,non potest seruari in alijs Curijs, quæ sunt inferiores, Carauit.d.ritu 260.num.6.& seqq.

97 RESTRINGE eamdem praxim vt procedat solũ in appellatione à diffinitiua, quia dicta constitutio regia loquitur præcisè de appellatione à diffinitiua; quare non habet locũ in appellatione ab interlocutoria, quia in ea stamus dispositioni iuris communis,vt declarat Maran.in suo spec.par.6.actu 2.princ. in verbo.& quandoque appellatur. num.243. fol. 495. nisi ista interlocutoria haberet vim diffinitiuæ, Maran. eodem nu. 243.in fine.

98 In foro Capitolino ex dispositione statutorum Vrbis lib. 1. cap. 167. terminus iuris non sunt triginta dies, sed sunt quinque, & in hoc statutum sequutum est dispositionẽ cap.24.ab eo à quo.2.q.6. quare appellãs, monitus à iudice ad terminum iuris,debet redire quinta die à die appellationis;vide Luc.Pæt.in pract.capit.lib.5.cap.4.num. 2.& hæc quinta dies datur nõ solum ad redeundum pro apostolis,sed ad præsentandam appellationẽ coram Capitaneo appellationum in actis notarij,vt disponitur in statutis Vrbis lib.1.cap.168.& disputando in terminis antiquorum statutorum resoluit Luc. Pæt.in pract.capitol.lib.5. cap.3.num. 3. & seqq.& num.8.vers.ex his.ibi. quicquid tñ. & num. seqq. Verum tamen est,quòd in ista præsentatione appellationis nulla requiritur solemnitas, & ideo sufficit, quòd detur instrumentum appellationis notario causæ; qui illius præsentationem notabit in actis, nec requiritur decretum iudicis, Luc. Pæt. d.cap.4.sub num.1.& quòd sufficiat in quacunque parte quintæ diei apostolos petijsse, & sic non teneatur appellans expectare vltimum momentum, & quòd, iudice semel requisito in d.quinta die,siue apostolos dederit,siue nõ, appellatio possit repræsentari, quia sufficit, apostolos fuisse petitos, scribit Luc.Pæt.in pract.capitol.lib. 5.cap. 3.nu.9.

99 Illud quoque obiter aduertimus, quòd,si tempore præsentandæ appellationis vacaret officiũ Capitaneatus, posset ex dispositione statutorum antiquorum præsentari Conseruatoribus,Luc.Pæt.d.lib.5.cap.4.nu.3.& 4.

ARTICVLVS XIII.

100 AD DECIMVMTERTIVM articulum. An iudex, non deferens appellationi in casu,quo tenetur deferre,& nõ tr dens apostolos,puniatur,& qua pœna.

Circa primum respondeo, quòd iudex à quo,non deferendo iustæ appellationi, punitur,Spec.tit.de appell.§.nunc dicamus.nu. 1.lib.2.fol.193.Frãch. in cap.53.pastoralis. sub num.5. vers. quinto operatur. & in cap. 59.vt debitus.num.42.vers. in glos.in verbo ex rationabili.& sub num.43.vers.in eadem, & clarius in cap. 31. de priore.in princ.de appell.& Contar.in l.vnica,limit.27.num.8. C.si de momen.poss.

Et hoc procedit etiam quando non vult dare apostolos, quia iudex requisitus tenetur precisè dare apostolos, alias,non dando illos,processus non solum est nulllus,seu venit anullandus iuxta distinctionem,quam adduxi supra num.97.sed vlterius iudex venit puniendus,vt sentit Gemin.in cap. 4. vt super,num.5.vers.quæro an non tradens. de appell.in 6.quare non sufficit deferre appellationi,sed requiritur etiam traditio apostolorum,& vtrumque sub pœna.

Circa secundum ; qua pœna puniatur; respondeo distinguendo inter ius ciuile, & ius canonicum ; nam de iure ciuili punitur non solum iudex, sed punitur etiam eius officialis,si

lis, si ei non contradixerit, & punitur triginta pondo auri. l. 21. quoniam iudices. C. de appell. Spec. tit. de appell. §. nunc dicamus. num. 1. lib. 2. fol. 193. Sed Franch. in cap. 31. de priore. sub num. 3. vers. in glos. fin. de appel. Maran. in suo spec. par. 6. actu. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. nu. 210. fol. 487. & nu. 399. in 6. q. princip. fol. 514. & Lancell. tract. de attent. cap. vlt. de pen. attentat. num. 250. & 251. fol. 465. vlterius distinguendo, scribunt hāc pœnā habere locū in causa ciuili, sed si causa est criminalis, tunc secundū eosdē Franch. & Maran. punitur pœna arbitraria, Bal. tū in l. addictos. nu. 1. post medium vers. sed si esset appellatum. C. de episcop. audien. scribit, quòd iudex, qui post interpositam appellationem, exequitur sententiam capitalem, punitur etiam ipse capitaliter, quia paria sunt occidere innocentem, & occidere eum, qui fugit ad iustam iuris defensionem. Lancell. d. cap. vlt. num. 242. & 243. fol. 465. scribit, quod in criminalibus in certis casibus grauibus est introducta pœna deportationis. nam iudex, qui post appellationem procedit, tenetur pœna legis iuliæ de vi publ. Guid. Pap. tract. de appell. q. 2. num. 11. fol. 58. & q. 120. num. 89. & 94. fol. 61. Lancell. vbi supra, & Rebuff. tract. de senten. execut. in præfat. num. 22. tom. 1. fol. 307. & quòd iudex, qui in criminalibus appellationem non admittit, teneatur pena d. l. iuliæ de vi publ. & sic condemnatus sit infamis, refert & sequitur Farinac. in qq. crimin. lib. 3. q. 101. ampl. 3. num. 5.

101 De iure canonico, si causa est ciuilis, punitur pœna arbitraria, Franch. in cap. 31. de priore. num. 3. vers. in glos. fin. de appel. & Maran. vbi supra. Si est criminalis, deponitur, Franch. & Maran. locis citatis, Boer. decis. 153. certum est enim. num. 4. Lancell. d. cap. vlt. nu. 243. fol. 465. & ex his apparet communis* conclusio, quòd iudex non admittens appellationem punitur tam de iure ciuili, quàm de iure canonico, & quòd non deferēs appellationi interpositæ ad Papam, mittatur cum litteris ordinarij ad Curiam puniēdus, disponit text. in d. cap. 31. de priore. quia debet ei deferre ob reuerentiam superioris, ne dum vbi certum est, appellationem ipsam fore probabilem, sed etiam vbi dubitatur, an sit probabilis, vt scribit Contar. in l. vnica, q. 19. nu. 3. vers. item punitur. C. si de momen. poss.

102 DECLARA I. istam conclusionem, vt ista pena depositionis, quæ imponitur à iure canonico, habeat locum contra clericos, aliosque religiosos nō admittentes appellationem, cap. 11. decreto. 2. q. 6. & Glos. vltima in cap. 31. de priore. de appell.

Ratio huius declarationis est, quia clerici alijq. religiosi non proferunt sententias sanguinarias, ideo sufficienter prouisum est per depositionem.

103 DECLARA II. vt prædictæ pœnæ habeant locum quando iudex non solum denegat appellationem, sed etiam procedit ad vlteriora in exequutione, secus est quando non procedit ad vlteriora, quia isto casu imponerentur pænæ mitiores, & ratio est, quia, qui procedit vlterius, lædit grauius partem, Lancell. tract. de attent. cap. vlt. de pœn. attent. num. 244. & seqq. fol. 465.

104 DECLARA III. vt istæ pœnæ in causis ciuilibus, quando exequutio est retractabilis, non seruentur in praxi, quia solum reuocantur attentata contra partem attentantem, quia factum iudicis censetur factum partis, & ita vidi sæpè seruari, nunquam punito iudice.

105 SVBDECLARA I. istam declarationem, vt si iudex attentaret, & procederet ex se sine partis instantia, tunc deberet in primis condemnari ad interesse & damna partis; secundo deberet priuari officio tanquam nimis imperitus; nam iudex potest ex officio reuocare attentata sine partis instantia, sed non debet ea committere.

106 SVBDECLARA II. vt si vltra appellationem intercesserit etiam inhibitio iudicis ad quem, tunc debeat cōdemnari in pœnis contentis in inhibitione, in qua iudices solent comminari varias pœnas, Lancel. tract. de attent. cap. vlt. num. 253. & seqq. fol. 465. quamuis causa sit ciuilis, vel saltem debet puniri aliqualiter arbitrio iudicis, sed hic Romæ solet vexari potius aduersarius, quia principalis solet facere instantiam contra aduersarium, & iudicibus non solet intimari inhibitio.

107 DECLARA IV. vt si iudex à quo, non admissa appellatione in causa capitali, processerit ad exequutionem, cum tamen appellatio esset admittenda, debeat etiam ipse eadem pena capitali puniri, Ang. Aret. in l. 6. non tantum. num. 3. ff. de appell. & relat. & Boer. decis. 153. certum est enim, num. 5. vers.

5. vers. tamen. Quare in Francia tres latrunculatores, quos Præpositos Marescallorum vocant, fuerunt capite truncati eo, quòd, non obstante exceptione fori opposita à reo, & post appellationem ad Senatum emissam, exequutionem fecerant, & Iordanus de Lisle, qui neptem Papæ desponsauerat, suspendio vitam Parisijs finiuit eo, quòd suspendi fecerat Siguinum, & Renatum Valete, cum appellassent ad Senatum, & appellationi noluissent renuntiare, vt recenset Rebuff. tract. de sent. execut. in præfat. sub num. 24. tom. 1. fol. 307. verum hoc exemplum, relatum à Rebuff. non procederet forsan, quando illi appellantes meruissent illam pœnam, quia tunc iudex, qui non admisisset appellationem, posset condemnari in aliqua pœna pecuniaria, vt seruatum fuisse contra quatuor iudices refert Boer. decis. 153. certum est. num. 15.

108 EXTENDE I. hanc declarationem vt non solum teneatur ipse iudex, qui commisit huiusmodi exequutionem, sed teneantur etiam eius subditi, commissarij, & seruientes ita, vt iussus iudicis non excuset, teste Mansuer. quem refert & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innouat. appell. pend. ampl. 4. princip. num. 11. vers. quarto amplia. fol. 352.

Ratio huius extensionis potest esse, quia per appellationem ablata est iurisdictio iudicis à quo, vt scribit Bal. in l. 7. addictos. sub num. 2. vers. item adde. C. de episcop. aud. & sic iudex à quo post interpositam appellationem efficitur incompetens, ex quo negotium deuoluitur ad superiorem; vnde ei tanquam non iudici non est parendum, Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampl. 20. princ. num. 2. fol. 357.

Contra istam extensionem facit, quia auctoritas superioris excusat, Crauet. cons. 6. plura videnda. sub nu. 95. vers. nec obstat. quare Mitridates Attilium, qui ei insidias struxerat, supplicio affecit, & seruos eius impunitos esse voluit ob parendi necessitatem, vt recenset Gail. in pract. obseruat. de pac. publ. lib. 1. cap. 4. sub num. 14.

Facit etiam, quia actus tribuitur ordinanti, & non exequenti, testibus ijs, quos retuli, & sequutus sum infra quæst. 17. limit. 10. nu. 3. & 4. vers. ratio.

Huic oppositioni patet solutio ex allegatis supra in ratione extensionis; nam non dicitur superior, stante appellatione, & sic cessat argumentum.

109 EXTENDE II. eandem declarationem, vt in Regno Franciæ procedat, etiamsi subesset iusta causa non recipiendi appellationem, quia adhuc iudex debet expectare, quòd iudex ad quem hoc pronuntiet, & remittat exequutionem faciendam, Boer. d. decis. 153. num. 6. nam in Francia omni appellationi est deferendum ob superioris reuerentiam, siue causa sit ciuilis, siue criminalis, Rebuff. tract. de senten. execut. in præfat. num. 23. & 24. tom. 1. fol. 307. & adde quæ scripsi infra quæst. 17. limit. 47. mēb. 3. sub nu. 26. & limit. 48. sub nu. 44. vers. imò.

110 RESTRINGE istam extensionem vt non procedat duobus casibus. Primus est, quando periculum esset in mora. Secundus est, quando iudex est talis, à quo non potest appellari; quia quolibet istorum casuum potest procedi ad exequutionem etiā in Regno Franciæ, Boer. d. decis. 153. nu. 6. & 7. Tertius casus erat in delinquente capto in ipso maleficio. Quartus erat in sponte confessos sed hodie etiam in istis recipitur appellatio, vt scribit Rebuff. sub d. nu. 24. & quòd iudex possit procedere in adducto primo casu ad exequutionem, quando periculum est in mora, scribit Boer. d. decis. 153. sub num. 5. quem refert, & sequitur Lancellott. tract. de attent. par. 2. cap. 12. ampliat. 4. princip. num. 16. vers. secundo. fol. 352. & limit. 6. princip. num. 24. fol. 364. & latius limit. 43. fol. 376. & adde, quæ scripsi infra quæst. 17. limit. 38. num. 1. & seqq. & limit. 48. num. 43. & 44.

111 Aduerte declarando istam restrictionem, quòd licet iudex à quo, quando imminet periculum moræ, possit procedere ad exequutionem, tamen debet postea superiori scribere causam, quare appellationem non recceperit, & si illa causa est legitima non punietur; si autem non reperiatur legitima, & debuisset appellationi deferre, tunc tenetur, Boer. d. decis. 153. certum est. sub nu. 5. vers. tamen vult. & adde, quæ scripsi infra quæst. 19. rem. 1. concl. 4. num. 82. & 83. & ideo aduertat iudex, quòd casus sit clarus, ne alias ponat se in aliquo magno periculo.

112 DECLARA V. vt omnes pœnę cessent, quando iudex non admisit appellationem, quæ non debebat admitti, quia tunc potuit impune procedere ad vlteriora, Franch. in cap. 31. de priore. in princ. vers. nota

à con-

à contrario sensu.de appell. quod intellige, donec ei fuerit inhibitum, sed quandoque etiam si fuerit ei inhibitum, vt in casu confessi, & conuicti, de quo scripsi infra quest. 17. limit. 4. num. 13. & limit. 48. num. 25.

113 EXTENDE I. hanc declarationem, vt non solum cessent pœnæ, sed iudex, qui admitteret appellationem iniustam, seu friuolam, peccaret, vt scripsi infra q. 17. limit. 4. num. 3. & limit. 36.

EXTENDE II. vt procedat etiam quando probabiliter dubitari posset, an appellatio esset admittenda, quia ratione probabilis dubij excusatur, Franch. in cap. 59. vt debitus. sub num. 42. vers. in gl. in verb. ex rationabili. de appell. & Contar. in l. vnica, quæst. 19. num. 5. vers. limita nisi. C. si de mom. poss.

DECLARA VI. vt cessent pœnæ, quando iudex non admittēdo vsus est clausula (nisi si & quatenus), quia tunc non habetur pro reiecta simpliciter, vide infra q. 17. limit. 6. memb. 7. num. 100.

DECLARA VII. vt hodie dictæ pœnæ non sint in vsu, tum quia in rescriptis apponitur clausula (appellatione remota) tū quia non dantur commissiones contra iudices, Contar. in l. vnica, q. 19. num. 10. & 11. vers. cæterum. C. si de mom. poss.

Hæc declaratio est nimis vaga, ideo tempera eam ex his, quæ scripsi infra q. 17. limit. 6. memb. 6. num. 78.

ARTICVLVS XIV.

114 AD DECIMVMQVARTVM articulum. Cuius expensis debeant mitti, seu dari apostoli.

Respondeo, dandos esse expensis petētis, Bal. in auth. hodie. §. apostolos. num. 13. vers. quæri consueuit. C. de appell. & quòd Doct. teneant, esse tradendos expensis appellantis, scribit Gemin. in cap. 1. num. 13. vers. sed an * apostoli. de appell. in 6. & esse communem * conclusionem, scribit Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 274. fol. 490. & quòd apostoli, seu litteræ dimissoriæ debeant dari expēsis petētis tantū, refert, & sequitur Alex. Stiat. in pract. iudic. cap. 14. num. 2. in fine.

Confirmatur ista communis conclusio ex his, quæ dixi lib. præced. cap. 8. num. 849. & seqq.

Egi in hac quæstione de secundo tempore causæ appellationis, videlicet, de tempore petendi apostolos, sequitur, vt videamus de tertio, nimirum de tempore impetrandi iudicem, & committendi causam appellationis.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis.

QVAESTIO XIV.

ARGVMENTVM.

Infra quantum tempus sit committenda causa appellationis.

SVMMARIVM.

COMMISSIO causæ appellationis impetranda consideratur in quinque casibus, qui reducuntur ad duos, num. 1.

APPELLANS habet in quatuor casibus annum ad committendum causam appellationis, sub num. 1. vers. in primo. & num. 2. 3. & 4.
— Iudex potest præfigere terminum breuiorem, num. 5.

COMMISSIO causæ appellationis à sententia diffinitiua, lata in Curia, debet secundum stylum impetrari infra decem dies, nu. 6. & 7.
— Extenditur, num. 8. & seqq. in quibus agitur de commissione impetranda post habitum terminum pro seruato ante subscriptionem sententiæ, vsque ad num. 11. — Infertur quo termino priuari non possit appellās, commissurus causam ex stylo Romanæ Curiæ, nu. 12. & 13. — Declaratur multipliciter stylus Romanæ Curiæ committendi causam infra decem dies, num. 14. & seqq. vsque ad num. 23. — Limitatur multipliciter idem stylus committendi causam infra decem dies, num. 24. & seqq. vsque ad finem quæstionis — Prima limitatio est, quando causa est inappellabilis, quia

quia tunc non procedit stylus deferendi cuilibet appellationi,num.24. — Secunda limitatio, quando iudex,requisitus de apostolis,moneret ad terminum iuris, nu.25. & seqq. in quibus multa discutiuntur de commissione impetrata, pendente termino iuris, deq. illius subreptione, validitate, & inualiditate cum distinctione plurium casuum vsque ad num. 31. — Tertia limitatio, quando iudex dedit secundum terminum iuris,num.32. — Quarta limitatio, quando per appellantem non stetit, quominus cõmittatur infra decem dies, num. 33. & seqq. in quibus dantur multa exempla vsque ad num. 45. — Quinta limitatio, quando appellatus præuenit appellantem in committendo causam, quia tunc causa appellationis non desertatur, licet appellans eam non fecerit committi, num. 46. & 47. — Sexta limitatio, quando appellatio interponitur à sententia,lata extra Curiam,num. 48. & seqq. in quibus dantur multa declarationes vsque ad num. 59. — Septima limitatio, quando dantur apostoli testimoniales, num.60. — Octaua limitatio, quando causa fuit commissa saltem die vndecima, num.61. — Nona limitatio, quando appellatur à iudice suspecto procedente,num.62.

1 VONIAM in aliquibus casibus appellatur ad Principem, & hic in Curia Rom. sunt multi iudices, à quorum sententijs non potest appellari,nisi ad Papam,de quibus iudicibus scripsi supra quæst.8.num.127.& seqq.art.6.& quia Princeps cõmittit causam proceribus dirimendam, & Papa, ad quem appellatur non cognoscit ipse, sed delegat, ideo videndum est infra quantum tempus debeat appellans impetrasse commissionem causæ appellationis.

Pro absoluta resolutione sunt consideranda quinque casus, qui tamen possunt reduci ad duos.

Primus casus est,quando iudex à quo statim reijcit appellationem.

Secundus casus est, quando nec reijcit, nec admittit, sed dat terminum iuris, vel alium ad redeundum pro apostolis petitis in appellatione, & deinde appellanti,redeunti in termino iuris,dat apostolos refutatorios.

Tertius casus est,quando dantur apostoli testimoniales.

Quartus casus est,quando admittit appellationem, seu illo met tempore, quo datur appellatio, dat simpliciter apostolos reuerentiales sine aliqua termini præfixione ad prosequendam appellationem.

Quintus casus est,quãdo iudex eodẽ tempore,quo admittit appellationẽ, vel in termino, dato ad redeundum pro apostolis,dat reuerentiales cum aliquo termino ad prosequendam appellationem, idest, committendam causam : nam quòd iudex possit appellanti assignare terminum ad prosequendam appellationem, scribunt Franch. & Maran. quos retuli,& sequutus sum q.seq.art.2.sub num.15.vers.quinto.

IN PRIMO, ET SECVNDO casu (quando iudex reijcit appellationem, seu in termino iuris dato respondet de apostolis refutatorijs) concludo, quòd appellans habet integrum annum ad committendam causam appellationis, eamque finiendam,& ex causa biennium, & per viam restitutionis in integrum etiam triennium: ratio est, quia,cum iudex ab initio reijcit appellationem,vel reijcit in termino iuris, dãdo apostolos refutatorios, nullum ipse dat terminum ad prosequẽdam appellationem, quia,reijciendo eam,videtur incompatibile, quòd ipse diceretur præfixisse aliquem terminum ad prosequendam appellationem, quam ipse voluit de medio tollere,& consequenter appellans remanet in terminis iuris communis : sed de iure communi appellans, volens prosequi suam appellationem, debet eam prosequi & expedire infra annum, vt dixi,& ex causa infra biennium, cap.5. cum sit romana.& ibi Doct.de appell.quia in iure non est aliter determinatum istud tempus faciendi committi ; & prosequẽdi causam, nisi vt supra, videlicet, infra annum, & ex causa infra bienniũ,Bal.& Card.Alex. quos retuli & sequutus sum q.seq. art.2.nu.2.& 12.declarat.1.vers.sextũ tempus.& vers.septimum. & ideo sufficit, quòd appellans faciat eam committi quandocunque,dummodo intra annum faciat non solum committi, sed etiam expediri si non fuerit impeditus iuxta ea, quæ declarando scripsi quæst. seq.art.2.num.27.& seqq.& art.8. nu. 179. nam causa appellationis interpositæ non dicitur deserta,nisi lapso anno, & ex causa impedimenti biennio per ea, quæ retuli & sequutus sum q.seq. d. art.8.sub num. 179. & 180.

Neque obstat,quòd iudex à quo non detulerit

tulerit,ſeu non admiſerit appellationē, quia non per hoc eſt in eius poteſtate tollere effectum,& vigorem appellationis;imò remanet in ſuo vigore quoad eius proſequutionem, vt ex Franch. retuli & ſequutus ſum ſupra quæſt.11.art.1.num.10.

EXTENDE conclusionem huius ſecundi caſus,vt habeat locum etiam ſi appellanti,redeunti pro apoſtolis in termino iuris, præfixerit alium terminum,intra quem appellatus obtinuerit dari reuerentiales &c. vide caſum huius extenſionis quæſt.præced. num.60.& infra nu.32.

2 IN TERTIO caſu (quando ſunt dati apoſtoli teſtimoniales) concludo,vt in præcedenti,quòd appellans habet annum ad faciendum committi cauſam appellationis, vt retuli infra limit.7.nu.60.

3 EXTENDE vtramque concluſionem vt in tantum detur annus ad faciendum committi cauſam appellationis,vt iudex nō poſſit breuiare hunc terminum , quia ſi non admittit appellationem,non poteſt appellāti præfigere terminum ad eam proſequendam,Rot. Veſtr.& Dec.quos retuli & ſequutus ſum infra num.15.verſ.declara ſecundo.

4 IN QVARTO caſu (quando iudex admittit appellationem,ſeu dat apoſtolos reuerentiales,nullo præfixo termino appellanti ad proſequendam appellationem) concludo , vt in præcedentibus, quòd appellans habet vnum annum ad proſequendam appellationem,Franch.in cap. 57. oblatæ. ſub num.4.col.3. verſ.prima eſt quando nullus. de appell.militāt enim eædem rationes,quę militant in præcedentibus caſibus.

Quare , vt vides, omnes hi quatuor caſus poſſunt reduci ad vnum, quia omnes habent hanc concluſionem , quòd appellans habet vnum annum ad faciendum committi cauſam appellationis.

Contra hanc cōcluſionem, quando iudex appellationis impetrari debet à Principe, oppono : videtur enim,quòd appellans tunc habeat tempus indefinitum; quia commiſſio cauſæ appellationis connumeratur inter fatalia,ſeu eſt pars fatalium , nam fatalia initiantur ab origine appellationis,vt ex Bal.& Card.Alex.retuli & ſequutus ſum q.ſeq.art. 2.num.12.verſ.declara primo. quare fatalia incipiunt currere non à die commiſſionis cauſæ, ſed à die interpoſitæ appellationis,vt retuli , & ſequutus ſum quæſt. ſeq. art. 7. num.172.

Sed in auditorio Principis fatalia non currunt,ſeu cauſa appellationis non efficitur deſerta,etiā ſi ſtaret p mille annos in conciſtorio Principis,Abb.Card.Alex.Dec. Odd. & alij, quos retuli & ſequtus ſum q. ſeq. nu. 131.& in ſpecie,quòd in cauſa appellationis, introductæ in conciſtorio Principis , non currant fatalia , donec Princeps conſtituat quis cognoſcat, ſcribit Affl.quem retuli , & ſequtus ſum q.ſeq.art.3.caſ.4.ſub num.131. & quòd appellans excuſetur à proſecutione appellationis , ſi Principi notificauerit appellationem interpoſitam , & petierit ſibi dari iudicem ad quem,& Princeps diſtulerit dare iudicem,ſcribit Ioſ.Cumia, quem retuli,& ſequutus ſum vbi ſupra, & quòd appellans dicatur impeditus facto Principis ante commiſſionem , ſcribit Theſ. Foſſan. quem retuli & ſequutus ſum infra d.caſ.4. ſub nu. 133.verſ.ſubreſtringe.

Reſp. huic oppoſitioni , quòd appellanti non currunt fatalia,quando apud Principem vtitur diligentia debita pro cauſæ commiſſione impetranda , alias,ſi non vtatur diligentia debita, fatalia currunt , & cauſa efficitur deſerta , vt ex Alex. M. Ant. Bauer. Gramm. & Theſ. Foſſan. retuli & ſequutus ſum num.ſeq.& nu.6.

5 IN QVINTO, & vltimo caſu(quando iudex à quo admittit appellationem , & præfigit appellanti terminum ad committi faciendum cauſam appellationis) concludo, quòd appellans iſto caſu debet infra terminum ſibi præfixum feciſſe committi cauſam appellationis , vel ſaltem adhibuiſſe ſolitam diligentiam , vt committeretur , alias appellatio efficitur deſerta , & ideo introductum eſt , quòd appellantes vadunt ad cameram Principis,& ſolicitant portarium, & pulſant ad cameram pro introducenda appellationis cauſa , & faciunt rogare notarium coram teſtibus , quòd non poſſunt habere aditum,vt ex Ang.in auth.ſed lis.C.de tempor.appell.referunt, & ſequuntur Alex. conſ.164. viſo proceſſu cauſarum. ſub num. 5.ibi.vnde dicit ang. lib.2.& M.Ant.Bauer. tract.de mora,par.1. in 4.temperam.ſub nu. 12. ibi. facit quod pulchre.tom.6. par.2. fol.406. & quòd appellans debeat requirere ſuperiorem cum opportunitate, vt cauſam appellationis committat,ſicut dicimus quādo requiritur iudex, vt det apoſtolos , alias appellatio efficitur deſerta, ſcribit idē Alex. conſ.19.viſo proceſſu.num. 3. verſ.circa ſe-

cundum, & ibi. vnde debuerunt priores. lib.1. & magis correctè d. consi.164. sub nu. 6. & quòd appellans debeat facere debitam diligentiam pro commissione causæ, sentit Thess.Fossan. decis.10. instantia.cas.1.num. 3. & quòd in concistorio Principis, si appellans fuerit negligens, vt causa committatur, sibi sit imputandum, refert, & sequitur M.Ant.Bard. tract.de temp. vtil. cap.4. sub num. 3. vers. sed redeundo. tom.5. fol. 214.& quòd si appellatur in Curia, tunc debeat appellans ne dum arripere iter versus Cancellariam, sed debeat ad ipsum Vicecancellarium, vel eius Locumtenentem accedere, si poterit, alioquin de hoc debeat protestari, & præsentare commissionem signandam, & recipere super hoc publicum instrumentum, quia, hoc facto, si commissio non fuerit signata, vel præsentata infra terminum appellanti præfixum ad prosequendum appellationem, non sibi nocebit, testatur Rot. decis.25.alias 155. si certus terminus. sub num.1. ibi.hæc procedunt. de appell. in nou.

Nec sufficit, quòd appellans semel attentauerit adire superiorem pro impetranda commissione causæ, & ipsum requisiuerit, & postea discesserit superior, quia tenetur, cū superior reuersus fuerit, redire ad eū, & denuo requirere, quia sola absentia non excusat, & appellantes, qui accedunt ad Sedem Apostolicam, si non possunt habere copiam Papæ; oportet, quòd protestentur de impedimento, Ant.de Butr. in cap.8. ex ratione. num.8. vers. ex his deciditur. de appell.quem refert, & sequitur Alex.d.cons. 19. sub num.3. vers. circa secundum. lib.1. & quòd non sufficiat semel adire superiorem pro impetranda commissione, & esse impeditum, nisi impedimentum perseuerauerit, & perseueret, scribunt ijdem Ant.de Butr. & Alex.vbi supra, & M.Ant.Bauer.d.par.1.sub num.13. quia si appellans non potuit hodie habere copiam Papæ, habebit cras, Ant. de Butr. & Alex. vbi supra, & quòd appellans debeat instanter, & instantissimè petere commissionem causæ, scribit Alex. d.consil. 164. viso processu causarum. num. 5. lib.2. ita quòd non sufficeret semel instetisse scribit etiam Gramm.decis.13. lata sententia. sub num.4.

6 EXEMPLIFICA, declarando practicabilem cōclusionem huius quinti casus, in appellatione legitime interposita, & infra legitima tempora à sententia diffinitiua, lata hic in Curia, quia ex inueterato, & vniformi stylo iudex à quo eam admittit cum termino decem dierum ad committendam causam appellationis, alias appellatio efficitur deserta, Cassad. decis. 4. de more. in principio, de appell. fol.312. Caputaq. decis.31. appellatio. & decis. 32. & die.par.1. Vestr. in prax.lib.7. cap.vlt. num.6. iunctis præcedentibus, & late Lancell. tract. de attent.par.2.cap.12.de attent.& innou.appel. pend. in præfatione. num.59. & seqq. vers. quarto finitur. tom.5.fol.347.

7 Ratio huius styli est, quia mos Palatij, seu Curiæ Rom. est, vt appellanti à diffinitiua dentur apostoli reuerentiales, & hoc cum termino decem dierum in forma solita, quia ius defert appellationi, Cassad.d.decis.4. in principio, & quòd in appellatione à diffinitiua delatio iudicis à quo nihil operetur, quia iudex ex debito tenetur deferre, & quia ius defert ipsi appellationi à diffinitiua, scribunt Franch. in cap.44. sæpe.sub nu. 30. vers. in eadem gl. ibi. statim. & Card. Alex.num. 35. de appellat. & quòd ius deferat appellationi à diffinitiua, & terminum statuat, dixit Rot. decis. 41. alias 357. fuit dubitatum. de appellat. in nou.& quòd non sit in consideratione, an iudex deferat appellationi à diffinitiua, cum ius deferat, scribit Put.decis.103.in vna gerund.sub nu. 1. & 2. lib.3. & quòd ius deferat appellationi à diffinitiua, & iudex nō deferens puniatur, scribit idem Cassad. ead. decis.4. de more. in principio, & decis.8. appellauerat. num.10. de appell. fol.312.& 316. & quòd ex stylo Palatij intelligantur semper dati reuerentiales, scribit Caputaq. decis. 157. commissio appellationis. num.2. par. 1. seu quia appellanti à diffinitiua lex ipsa defert, & quia appellationes in Rom.Curia semper ad Sedem Apostolicam emittūtur, & iudex, qui eiusmodi appellationi non deferret, puniretur, solent propterea iudices Romanæ Cur. in appellatione à diffinitiua dare apostolos reuerētiales in forma; & forma, quam postea notarius extendit est ista, *memoratus D. iudex dedit reuerentiales apostolos quatenus à diffinitiua, & intra decendium, ac quatenus à legitima persona, alias refutatorios.* &, quia iudex à quo potest appellanti præfigere terminum ad prosequendam appellationem, vsu receptum est in Sacro Palatio, vt iudex eodem contextu, quo dat præfatos apo-

apostolos reuerentiales, præfigat terminum decem dierum ad prosequendam appellationem, vt enarrat Vestr. d. lib. 7. cap. vlt. num. 1. & 2. & quòd apostoli reuerentiales dētur sub prædicta forma, scribit etiā Cassad. decis. 7. quamuis auditor. nu. 5. de appell. fol. 315. & de præfato stylo, & obseruātia Sacri Palatij testatur rursus idem Vestr. ead. prax. lib. 3. cap. 5. num. 4. fol. 56. vocans hunc terminum decem dierum terminum ipsius iudicis, & hominis ad prosequendam appellationem. Et cum hac praxi præfigendi terminum decem dierum ad prosequendam appellationem concordat casus, quem ponit Rot. decis. vlt. 66. alias 488. si papa. de appell. in nou. & concordant, quæ scribit Crescent. decis. 1. alias 25. tempus. de appellat. fol. 140. & quòd mos sit, vt iudex præfigat terminum decem dierum, scribit Rot. decis. 41. alias 357. fuit dubitatum. de appell. in nou. & quòd, datis reuerentialibus in Curia, censeatur etiam per iudicem datus terminus decem dierum ad committendam causam, scribit Lācel. d. cap. 12. in præf. nu. 59. & 60.

Contra hanc exemplificationem, seu stylum oppono tripliciter.

Primo, quia in auditorio Principis fatalia non currunt, & ideo causa non efficitur deserta iuxta ea, quæ retuli & sequutus sum q. seq. nu. 31. art. 3. cas. 4. sed tempora committendi causam sunt de temporibus fatalium, vt retuli & sequutus sum. ead. q. seq. sub nu. 12. art. 2. vers. tertium tempus. ergo.

Huic oppositioni respondi supra num. 4. in fine, num. 5. & 6.

Secundo oppono, quia, si iudex à quo defert appellationi, iam abdicat à se omnem iurisdictionem quoad illam causam, vt ex Bar. Soc. Felyn. Maran. & Lancel. retuli & sequutus sum infra quæst. 17. limit. 47. mēb. 1. num. 41. vel. restringe quinto. Ergo cum defert appellationi non potest appellanti prefigere terminum, quia terminum præfigere importat habere iurisdictionem.

Huic oppositioni respondet Franch. in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. sub nu. 8. de appell. in 6. dicens, quòd iudex non potest præfigere terminum ex iurisdictione, quam habebat in causa principali, quia illa est à se abdicata, sed potest, quia in hoc est sibi concessa iurisdictio à iure, vt in iuribus citatis à Franch. & quod iudex à quo postquam detulit appellationi possit terminum præfigere, scribit etiam Gemin. quem retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 47. mēb. 1.

Tertio oppono, quia, quòd iudex à quo præfigat terminum appellanti ad prosequēdam appellationem, est imponere legem superiori, quod inferior facere non potest, testibus Abb. Franch. Dec. & alijs, quos retuli & sequutus sū q. seq. art. 10. decl. 2. nu. 218.

Resp. quòd iudex à quo præfigit terminū appellanti ad faciendam diligentiam committendi causam, & non ad committendam, sicque præfigit parti, & non superiori, quod facere potest, vt declaraui ibidem.

8 RETENTA exēplificatione & stylo.

EXTENDE I. eundem stylum, seu potius illius rationem admittendi omnem appellationem, vt seruetur etiam in Regno Franciæ: nam ibi omni appellationi defertur ob reuerentiam superiorum; laudabile enim est, superioribus honorem, & reuerentiam deferre; & iudex debet velle; si malam & iniquam protulerit sententiam; vt superior eam reformet, ne pars condemnata remaneat læsa, & ipse in foro animæ teneatur, licet quidam damnati, & corrupti iudices odio prosequantur appellantes, vt ex Franch. Rebuff. & Capic. retuli infra q. 17. memb. 3. sub num. 26. vbi videas.

9 EXTENDE II. eandem exemplificationem seu stylum committendi causam appellationis infra decem dies, vt procedat etiamsi sit habitus terminus pro seruato coram iudice delegato, coram quo terminus pro seruato potest durare vltra annum, vt scripsi supra quæst. 12. num. 8. quia nihilominus appellatio debet interponi infra decem dies à die habiti termini pro seruato, & iudice deinde appellationi deferente, & dāte reuerentiales in forma, debet appellans ex tunc infra alios decem dies sequentes expedire commissionem causæ appellationis; quamuis sententia nondum sit subscripta.

10 Contra hanc extensionem & stylum oppono tripliciter, & erunt oppositiones vtiles ad habendam veram notitiam styli.

Primo oppono, quia causa appellationis non potest committi ante latam sententiam, quia non grauatus non appellat; si non appellat, ergo non potest committere causam appellationis, March. tract. de commiss. par. 1. de commiss. appell. super diuers. cap. 28. num. 1. & 2. fol. 298. in 2. impress. imò neque potest committi post latam sententiam, nisi sit etiam interposita appellatio infra legitima tempora, vt scripsi supra

quæst.3. num.3. vers. primus. & elapsis decem diebus, appellas non est amplius in tẽpore ad appellandum, & cõsequenter neque ad faciendum committi causam appellationis.

Sed, attento præfato stylo, quòd iudex possit proferre sententiam post decem dies quandocunque, pars appellaret ante latam sententiam, & non dum constito, an esset grauata: ergo impossibile videtur, quòd pars arctetur ad impetrandum commissionem causæ appellationis, cum forsan sententia subscribetur in eius fauorem, & ideo velit illam approbare, & non appellare.

Resp. huic oppositioni, negando assumptum, quia sententia præsumitur, seu fingitur lata eo die, quo terminus est habitus pro seruato, & ideo ex tunc extat sententia, & consequenter ex tunc adest grauamen, & stante grauamine potest interponi appellatio, & interposita appellatione, sequitur à primo ad vltimum quòd posit causam appellationis committere, & commissione vti quatenus sententia subscribatur contra se; vnde praxis est, vt detur commissio ordinaria. *Dignetur S. V. causam, & causas appellationis, & appellationum à quadam asserta sententia diffinitiua, vt dicitur lata, per Auditorem Cameræ inter Seium actorem ex vna, & Titium reum conuentum, S. V. oratorem ex altera de, & super &c. rebusq. alijs &c. in prima instantia, & sine obligatione camerali &c.*

Et vultis videre, quòd sententia fingatur lata in die habitionis termini pro seruato, seu præsumatur ea die lata, sitq; præsumptio iuris, & de iure, quæ probationem non recipit in contrarium; respicite hoc, quòd R.P.D. Locumtenens in ciuilibus Auditoris Cameræ habet plures terminos pro seruatis in die iuridica, quos tamen postea publicè declarat in die informationis notarij etiam si illa dies non sit dies iuridica, & tamen nunquam est auditum, quòd illa decreta, & sententiæ possint impugnari, quia fuerint lata in die non iuridico, finguntur enim lata in die termini, qui fuit habitus pro seruato.

Hincq. procurator frustra post terminum habitum pro seruato, accedit ad notarium vna cum testibus, &, non reperta sententia in actis, allegat iudicem suspectũ; quia nihilominus sententia, quæ postea subscribitur, dicetur fuisse antea lata, & sic dicitur allegatus suspectus post latam sententiam.

Hinc etiam vana reddi potest cautela procuratoris, qui, cum ad instantiam partis aduersæ sit habitus terminus pro seruato ad sententiam, & valdè timeat, sententiam subscribi contra suum clientulum, citat partem aduersam ad dicendum contra iura producta ad effectũ, vt iudice admittente illa iura, circunducatur terminus habitus pro seruato, &, si causa est delegata, & est vltima audientia, differatur vsque ad nouas audientias de mense octobris, & noua requiratur citatio, quia iudices, obuiantes his procuratorũ subterfugijs, admittere solent iura sine præiudicio termini habiti pro seruato, & frustra tunc procurator niteretur probare, quòd sententia non erat subscripta; quia, si daretur hæc probatio, de facili notarius, qui sententiam scribit sub die termini habiti pro seruato, conuinceretur de falso.

Minusuè obstat, quòd possit contingere, vt sententia subscribatur in eius fauorem, quo casu nollet appellasse: quia respondeo, quòd potuit appellare quatenus contra, vt dixi infra.

Secundo oppono, quia, si appellatio non est pura, sed conditionalis, puta si aliquis protestaretur, se non molestari in sua possessione, & possessionem ab eo non auferri, & quatenus auferretur appellaret, &, cõditione non adimpleta, procedatur super tali appellatione, processus dicitur inualidus ex eo, quia huiusmodi appellatio conditionalis, non adimpleta conditione, nihil ponit in esse, & consequenter processus non habet vbi se fundet: vnde sicut processus est nullus ob nullitarem appellationis, ita etiam, si quid, pendente huiusmodi appellatione, fuerit gestum, non debet censeri attentatum, cum appellatio nulla non possit operari effectum attentatorum; quare si quis appellauerit, quatenus contra eum subscribatur sententia, & omni meliori modo, talis appellatio dicitur nulla, & cessant attentata, vt deducit, & sequitur Lancell. tract. de attent. par.2. cap.12. de attent. & innou. appellat. pend. limit. 50. princip. num. 192. & seqq. vers. quinta causa. tom.5. fol.381. pro qua oppositione Lancel. citat Achil. decis. quam ego retuli, & sequtus sum supra quæst. 5. sub num. 115. vers. aduerte. & quòd appellatio conditionalis à futuro grauamine non teneat, scribunt Franch. Corn. & alij, quos retuli, & sequtus sum supra d. quæst. 5. num. 109. & seqq.

Sed

Sed appellans ab eiuſmodi ſententijs appellat conditionaliter, quatenus contra, vt dixi ſupra eadem quæſt.5.ſub num.111. ergo eiuſmodi appellatio non tenet.

Huic ſecundæ oppoſitioni reſpondeo, verum eſſe, quòd ſi procederetur ſuper appellatione conditionali, non prius adimpleta conditione, proceſſus appellationis eſſe nullus; ſed in caſu, de quo agimus, appellatio dicitur interpoſita poſt latam ſententiam, & in ipſa cauſa appellationis non proceditur, niſi poſt latam ſententiam, quia licet appellans expediat commiſſionem appellationis, eamque redimat à Curſoribus, & producat in officio archiuij, tamen nunquam citat partem ad dicendum contra commiſſionem, niſi cum fuerit ſubſcripta ſententia, &, quia ſententia poſſet eſſe ſubſcripta in omnibus, & per omnia ad eius fauorem, poteſt commiſſione non vti, ex quò appellauit quatenus contra.

11 Tertio oppono, quia dato iſto ſtylo, quòd iudex delegatus poſſit habere terminum ad ſententiam pro ſeruato vſque ad biennium, & ſententiam deinde ſubſcribere, ſequerentur duo abſurda. Primo enim ſequeretur, quòd iudex, antequam ſubſcriberet ſententiam, non cogeretur reſpondere de apoſtolis per ea, quæ conſideraui quæſt. præced. num.73. ſicq. redderentur vana illa iura, quæ iudici imponunt neceſſitatem reſpondendi de apoſtolis infra triginta dies, de quibus iuribus ſcripſi ead. quæſt. præced. nu.42.46. art.4. & nu.59.art.7. & ſub num. 100.art. 13. Secundo ſequeretur neceſſariò deſertio cauſæ, quia ſi iudex nõ ſubſcriberet ſententiam, niſi poſt lapſum biennium, ſequeretur neceſſariò lapſus fatalium, & ex lapſu fatalium deſertio, ſicq. eſſet in poteſtate iudicis fere ſententiam inappellabilem.

Huic tertiæ oppoſitioni reſpondeo, euacuando vtrumque abſurdum.

Ad primum abſurdum reſpondeo, quòd iudex delegatus, requiſitus pro apoſtolis, dabit terminum iuris, & requiſitus in fine termini ſolet dare alium terminum iuris, & ſic deinceps, quoties requireretur, donec ſubſcriberet ſententiam, & quia, dando ſecundum terminum iuris, appellans non tenetur amplius redire, teſte Rot. & alijs, quos citaui, & ſequutus ſum quæſt. præced. num. 34. & 56. & ipſe iudex vlterius apoſtolos de iure dare non poteſt, Rot. quam citaui ead. queſt. præced. num.62. & habetur, ac ſi dati eſſent refutatorij, vt ſcripſi eadem quæſt. præced. num.60. verſ. contrariam. & num.65. ceſſat abſurdum, quia cẽſentur dati refutatorij, & conſequenter poteſt committere cauſam appellationis, vt dixi queſt. præced. num.65.

Ad ſecundum abſurdum reſpondeo dupliciter.

Primo reſpondeo, quòd iſto caſu appellãs impediretur facto iudicis, ne poſſet proſequi appellationem, & ideo aut fatalia ipſo iure non currerent, præſertim ſi appellans proteſtaretur de iſto impedimento, aut reſtitueretur aduerſus lapſum fatalium, vt latius declaraui quæſt. ſeq. art.3. caſ.4. num.123. & art.9. num.181.

Secundo reſpondeo, quòd appellans iſto caſu debet facere inſtantiam apud iudicem pro apertione termini habiti pro ſeruato, vt poſt Rot. ſentit Lancell. tract. de attent. par.2. cap.12. de attent. & innou. appellat. pend. in præfat. num.29. verſ. amplia primo. tom.5. fol.347. dicens, quòd fatalia currũt, & ob illorum lapſum appellatio cenſetur deſerta etiam ſi intra fatalia fuiſſet per iudicem habitus terminus pro ſeruato, & deinde antequàm pro parte appellantis fuiſſet facta inſtãtia pro apertione termini lapſum eſſet quadriennium, & demum ad inſtantiã appellati terminus fuerit reſolutus, quia ſentẽtia dicetur tranſiſſe in rem iudicatam, ſubdens, quòd fatalia currunt etiam ſi ſententia non fuerit ſubſcripta.

Aduerte, quòd hæc tertia oppoſitio non poteſt conſiderari in iudicibus ordinarijs, qui poſſunt habere terminum pro ſeruato ſolum per dies decem, etiam ſi ſint delegati; neq; in ijs delegatis, qui poſſunt habere terminum pro ſeruato ſolum per quindecim dies, aut vſque ad menſem, quales ſunt Auditores Rotæ, vt ſcripſi ſupra quæſt.12. nu. 8. quia iſti, ſi infra decem dies à die termini habiti pro ſeruato detur appellatio, & requirantur pro apoſtolis, poſſunt dare terminum iuris, qui eſt vnus menſis, & tunc appellãti redeunti poſſunt dare apoſtolos, quiã tulerunt iam ſententiã, & ſic ceſſat ſententię incertitudo, quam in alijs delegatis conſideraui quæſt. præced. num.73.

12 RETENTA extenſione.

INFERO, quòd appellans à ſententijs, latis in Curia Rom. non poteſt priuari termino viginti dierum ad committendam

causam appellationis à die latæ sententiæ; lata enim sententia, habet primos decem dies ad appellandum, sicque potest appellare vltima die decendij, & alios decem habebit ad committendam causam, si iudex appellationi detulerit, dederitque incontinenti reuerentiales in forma; quòd si non fecerit eam committi intra hos decem dies, sufficit, quòd fecerit annotari præsentatam cõmissionis, vt dixi infra num. 36. & ex tunc habebit mensem, vt dixi infra nu. 37.

13 INTELLIGE eandem exemplificationem, & stylum, eiusdemque secundam extensionem, vt iste stylus Rom. Curię committendi causam infra decem dies à die appellationis importet vno tantum casu necessitatem, ita vt si appellans eam non commiserit, seu non fecerit diligentiã cõmittendi infra dictos decem dies, efficiatur deserta: & casus est iste, quando iudex defert appellationi, datque incontinenti apostolos reuerentiales in forma, vt in præcedẽti illatione.

At in alijs casibus iste stylus non importat necessitatem, sed solum dat licentiam appellanti, vt possit nihilominus, si voluerit, committere infra eosdem decem dies, non expectato termino vnius anni à iure sibi indulto, aut alio sibi à iudice præfixo ad redeundum pro apostolis.

Ratio, quare de stylo possit committi infra decem dies etiã in istis casibus, est, quia licet iudex det appellanti terminum iuris, seu non detulerit appellationi, tamen eam admittit ius, & ideo idem stylus est, vt causa possit committi infra dictos decem dies, ac si iudex appellationi detulisset, & dedisset apostolos reuerentiales in forma.

14 DECLARA I. eandem exemplificationem, & stylum, vt appellans dicatur causam commisisse infra decem dies, dummodo ante lapsum tempus decem dierum commissio sit in banco Cursorum, quia satis dicitur tunc appellans prosecutus causam appellationis, cum non sit necessariũ, cõmissionem fuisse præsentatam iudici, cui committitur, Cassad. decis. 4. de more. num. 1. de appell. Put. decis. 389. in vna gienen. sub nu. 1. lib. 2. & apertius Crescen. decis. 1. alias 25. tempus. & decis. 8. alias 66. lib. 2. commissionem de appell. neque fuisse redemptam à Cursoribus, Rot. diuers. decis. 790. oscen. par. 3. lib. 3. fol. 208.

Ratio huius declarationis est, quia isti decem dies, qui dantur ad expediendam commissionem, dantur ad inchoandam prosecutionem appellationis, vt retuli & sequutus sum infra sub num. 39. & non ad se præsentandum coram iudice appellationis; terminus enim ad inchoandam prosecutionem appellationis est tempus ad appellationem subleuandam, idest, ad præsentandum apostolos iudici ad quem, de quo tempore scripsi quæst. seq. sub num. 12. vers. tertium tempus. & differt à tempore, quod datur ad præsentãdam appellationem iudici ad quẽ, vt retuli, & sequutus sum d. q. seq. sub num. 12. vers. quartum tempus.

15 DECLARA II. dum dicimus, quòd iudex præfigit terminum appellanti ad prosequẽdam appellationem, idest, ad committendam causam appellationis, vt hoc procedat in terminis, in quibus loquitur conclusio, videlicet, quãdo iudex à quo defert appellationi, quo casu iudex potest præfigere terminum appellanti ad prosequendam appellationem, vt disputando late firmat, pluribus rationibus adductis, Gemin. in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. num. 7. vers. sed quæro an postquam. de appell. in 6. Secus si appellationi non deferat, quia tunc non potest terminum præfigere ad prosequendam appellationem, Rot. decis. 16. alias 282. nota quòd iudex. de appell. in antiq. Gemin. in cap. 1. §. in quibus. sub nu. 4. ibi. sed dicit hic. & Franch. in §. post hæc. sub num. 1. de appell. in 6. Dec. in cap. 5. cum sit romana. sub numero. 15. vers. subijcit etiam. de appell. Vestr. in prax. lib. 7. cap. vlt. sub num. 3. ibi. dixi autem. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 13. num. 4. & 5. tom. 5. fol. 368. & hanc esse cõmunẽ * opin. testatur, & sequitur disputando Dec. d. cap. cum sit romana. sub num. 17. versus finem, vers. secundus casus. & nu. 18. & seqq. sunt enim hæc incompatibilia, vt iudex præfigat terminum appellanti ad prosequendam appellationem, & appellationi non deferat, Vestr. vbi supra.

Contra hanc declarationem; quòd enim iudex possit præfigere hũc terminũ, etiam si appellationi non detulerit, videtur probari ex tex. in cap. 1. §. post hoc appellatori. de appell. in 6. vbi post exhibitos apostolos dimissorios, vel refutatorios subdit de præfixione termini ad prosequendam appellationem. & ita ex illo textu notat ibi in summario Gemin. & refert & sequitur Franch. in

in cap. 4. personas. sub num. 10. vers. sed dubitatur. ibi. sed ipse idem. de appellat. hancque contrariam opinionem arbitratur veram esse Gemin. sibimet contrarius in d. cap. cum appellationibus. §. si vero. num. 7. in fine. vers. sed quid è conuerso. de appell. in 6. & videtur eam sequutus dum eam vltimo refert loco Guid. Pap. tract. de appell. d. q. 88. nu. 57. tom. 5. fol. 59. eamque esse veriorem testatur, & sequitur Moder. prax. Cur. Archiep. Neap. cap. 70. num. 5. vers. sed difficultas.

16 RETENTA declaratione, si placet in via disputandi.

SVBDECLARA illatiue, vt eo ipso, quòd iudex præfigit terminum ad prosequendam appellationem, cēseatur admittere appellationem, licet appellatio ab initio non fuerit recepta, Rot. decis. 21. alias 242. nota quòd in causa profana. de appell. in antiq. & Vestr. in prax. lib. 7. cap. vlt. sub nu. 3. ibi. dixi autem. & quòd iudex censeatur admittere appellationem, quando simpliciter præfigit terminum, non admittendo, nec reijciendo appellationem, scribit Dec. in d. cap. 5. cum sit romana. sub num. 19. ibi. vel locum habent. de appell. & apertius soluēdo contraria in d. cap. 57. oblatæ. not. 2. num. 2. & quòd huiusmodi termini præfixio habeat vim delationis, scribit Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appel. pen. limit. 1. num. 59. tom. 5. fol. 359. quem latius retuli & sequutus sum infra q. 17. limit. 6. memb. 7. num. 91.

Ratio est, quia, qui vult consequens, necesse est, vt velit antecedens necessarium.

Contra eandem subdeclarationem tenēt Abb. in cap. 44. sæpe. num. 22. vers. an iudex præfigendo. de appell. & Franch. in cap. 4. personas. num. 11. vers. & aduerte. de appell. & in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. nu. 8. vers. in ea glos. de appell. in 6. & quòd delatio appellationis, & assignatio termini sint diuersa, & per assignationem termini non videatur iudex à quo deferre appellationi, scribunt idem Franch. in cap. 57. oblatæ. sub num. 1. not. 2. cod. tit. de appel. & esse communem * opinionem testatur idem Franch. in cap. 64. nicolao. sub num. 4. vers. in glos. 1. de appell.

17 RETENTA subdeclaratione, quæ est vera.

EXTENDE eam, vt præfixio termini operetur tres effectus, quos operatur etiam admissio appellationis. Primus effectus est, quia purgat suspitionem, quæ poterat resultare contra appellantem, quòd appellaret causa differendi iudicium. Secundus effectus est, quia non poterit appellans præueniri ab aduersario in impetratione iudicis. Tertius effectus est, quia appellans non cōparens, seu non prosequens in termino condemnatur in expensis absque aliqua citatione; si appellatus non instat pro processu ad vlteriora in causa appellationis, secus si instat procedi in causa appellationis, quia tunc non condemnatur in expensis, quamuis cōtumax, sed debet expectari diffinitiua, Abb. in d. cap. 64. nicolao. num. 7. Franch. nu. 6. vers. secundo quæritur. & Card. Alex. num. 7. vers. habitis secundo. de appell.

18 RESTRINGE eamdem subdeclarationem, vt non procedat quoad effectum introducendi causam in Curia, quia delatio, admissio, seu receptio appellationis habita à iudice, vel à parte operatur, vt causa dicatur esse in Curia, vt, loquendo de appellatione ab interlocutoria, & à diffinitiua, declarant Franch. in cap. 64. nicolao. num. 5. vers. sed quæritur primo. & vers. aliquando & quinto. & apertius Card. Alex. sub nu. 6. d. appell. & idem Franch. in cap. 70. interposita. §. eidem. not. 2. num. 2. cod. tit. de appel.

Sed sola præfixio, seu assignatio termini non deuoluit causam ad Curiam, sed requiritur vltra quòd appellatio sit recepta à iudice, vel ab appellato, Franch. d. cap. nicolao. sub nu. 4. vers. in glos. 1. ibi. & ideo host. * de appell. & de communi * opinione testatur ibidem Dec. num. 27. vers. in glos. 1. & ante eum ipsemet Franch. & quòd ista sit veritas * & communiter * sequantur scribentes, testatur ibidem Card. Alex. num. 6. vers. glos. in verbo appellationi suæ.

19 VTILITAS huius restrictionis est, quia in primo casu tenetur appellans prosequi causam in Curia, vel ad eam transmittere procuratorem cum sufficienti mandato ad prosequendam: in secundo verò casu tenetur solum appellans impetrare, seu mittere procuratorem ad impetrandum in Curia iudicem appellationis, qui cognoscat in partibus, & non in Curia, vt clare explicat Card. Alex. vbi supra. & quòd appellatio, cui non sit delatum per iudicem, vel per partem, deuoluat causam ad Curiam ad finē vt tractetur in Curia, scribit idem Franch. in cap.

in cap.70.interposita.§.eidem.not.1. nu. 1. eod. tit. de appell. & vide supra q. 5. restr. 3.num.28.

20 SVBRESTRINGE declarando eandem restrictionem vt habeat locum in causis prophanis, non in beneficialibus, vide Franch.in d.cap.64. nicolao. num. 4. in fine, ibi. & intellige prædicta in alijs causis quam in beneficialibus. & Card. Alex. sub num.6.

Secus ergo in causis beneficialibus, quæ de sui natura tractādę sunt in Curia, quia illæ per appellationem semper sunt tractandæ in Curia,& proinde sola etiam præfixio termini deuoluit ad Curiam, Franch. & Card. Alex.vbi supra.

21 DECLARA III. vt iudex à quo, volens præfigere appellanti terminum ad prosequendam appellationem, debeat illū præfigere eodem contextu, quo appellationem admittit, quia post admissam appellationem non posset deinde infra tres dies præfigere ei aliquem terminum, cum post admissam appellationem totum negotium, tàm principale, quàm accessorium videatur deuolutum ad superiorem secundum vnam opin. quam refert Rot.decis. 40. alias 356. si appelletur à diffinitiua.de appell.in nou.quam refert,& sequitur Vestr. in prax.lib. 7. cap. vlt.sub num.3.vers.dixi quoque.

Contrariam opin. quòd enim iudex possit post admissam appellationem præfigere etiam ex interuallo terminum ad prosequendam appellationem, tenent Gemin. in cap. 5.cum appellationibus. §. si verò. sub num. 7.de appell.in 6.Franch.in cap.4. personas. sub num.9.vers.non obstat. & vers.& procedunt prædicta.de appel.& esse communem opin.testatur,& sequitur Dec.in cap.5.cum sit romana.sub num.15.in fine,vers. subijcit etiam.de appell. hancque opin.in casu, quo iudex præfigit terminum post tres dies, sequuta est Rot.vbi supra.

22 DECLARA IV. vt iudex possit, si vult, pręfigere hunc terminum, sed non cogitur pręfigere, Franch. in cap. 4. personas. sub nu.2.vers.in glos.1.& in cap.27.ad hæc. num.1.vers.tene menti.de appell.& Dec. in cap. 5. cum sit romana.sub num. 19. ibi. & erat hoc in potestate.cod.tit.de appell.

23 DECLARA V. vt nihil referat cōmissionem appellationis esse expeditam per principalemmet, seu per procuratorem, vel aliam quamuis personam, & non habentem mandatū, etiā si esset excommunicatus, vel filius familias, quia commissio,seu iudex potest impetrari à quolibet etiam sine mandato, vt ex Spec. & Rot. retuli, & sequutus sum supra q.5. num. 7. subdeclar. secunda, & sub num.74. extensi.30. vbi videas.

24 LIMITA I. nunc eandem exemplificationem deferendi cuicumque appellationi, & dandi apostolos reuerentiales, vt non habeat locum in obligationibus formæ Cameræ, alijsque materijs, & causis executiuis, quia si iudex in his decernat mādatum, & debitor appellet, iudex dat refutatorios in forma, etiam si appellatio interponatur ad Papam, & licet, nulla data de apostolis responsione, procederet ad executionem, substineretur tamē de stylo executio, dummodo cōstaret Signaturæ de obligatione in forma Cameræ, seu materiam esse executiuam per ea, quæ dixi quæst.præced.num.70.

25 LIMITA II. declarando eundē stylum, de quo supra nu.6. cogentem ad cōmittendam causam infra decē dies à die appellationis, ita quòd si non fuerit cōmissa, appellatio efficiatur deserta, quia hoc procedit duobus tantū casibus. Primus est, quando iudex à quo expresse præfigit appellanti terminum decem dierum. Secundus casus est, quando eidem appellanti, & petenti apostolis respondet de apostolis reuerentialibus in forma, quia moris est, vt intelligatur concessi decem dies ad committendam causam appellationis, vt dixi supra num.6. & 7.

Secus est, quando iudex, requisitus de apostolis, daret terminum iuris ad redeundum pro apostolis, quia,cum terminus iuris sint triginta dies, vt, citatis iuribus, & Maran. Mandos. Vestr. & alijs, scripsi quæst. præced.sub num.42. art.5. vers. sed tamen. tunc appellans tenetur expectare vltimum momentum trigesimi diei, & in eo vltimo momento debet redire pro responsione apostolorum, &, habita responsione, intrat alius terminus secundum qualitatem apostolorū, quos dabit iudex: aut enim dat reuerentiales in forma,& tunc debet causam cōmittere infra decem dies, vt sæpius dixi, sed si daret reuerētiales cum alio longiori termino, sufficit, quòd eam committat infra illum longiorem terminum assignatum: aut dat reuerentiales simpliciter, seu refutatorios, seu testimoniales, & sine aliqua præfixione termini, & tunc habet annum ad committendum

dum; vt dixi supra num. 1.

Ratio huius limitationis est, quia pars, appellans, & monita ad terminum iuris, est impedita, & non potest causam committere, pendente termino, & si aliter diceremus, quòd appellans deberet intra eumdem terminum redire pro apostolis, & præsentare appellationẽ iudici ad quem, posset iudex à quo semper opprimere appellantem, detinendo eum vsque ad vltimum momentum: item quia sunt distincta tempora, vt hæc omnia in casu statuti Vrbis cõsiderat Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 3. nu. 4. & seqq. quare, pendente termino iuris, seu alio assignato à iudice, non potest impetrari iudex appellationis, seu committi causa, quia, pendente termino, nihil est innouãdum, Rot. Vestr. Mandos. & Ruginell. quos retuli, & sequutus sum quæst. præced. num. 74. art. 8.

26 SVBLIMITA hanc limitationem in eo, quod diximus, appellantem non posse impetrare iudicem appellationis, pendente termino ad redeundum pro apostolis sibi dato, quia hoc non procedit in Curia; quare potest apppellans; non aliter expectato responso super apostolis, facere committi causam appellationis, Rot. decis. 54. alias 734. nota quod quando. de appell. in antiq. & decis. 41. alias 357. fuit dubitatum. paulò post principium. ibi. nam ex quo. de appell. in nou. Caputaq. decis. 38. appellatio bona. la seconda. num. 1. par. 1. decis. 157. commissio appellationis. ead. par. 1. & decis. 115. seu 4. iudex si dedit. par. 2. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. in fine in vltimis verbis, sub num. 37. fol. 206. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 13. de attent. pend. temp. apost. sub num. 27. ibi. impetratio enim iudicis. tom. 5. fol. 385. Marches. tract. de commiss. in 2. par. in commiss. appell. cap. 1. sub num. 21. fol. 31. ideoque licet de stylo soleat apponi clausula in commissione, *at termino iuris pro apostolis forsan dato, ita quòd pro illis viterius redire non teneatur, attento quòd à diffinitiua*, vt notant Mandos. tract. de commiss. in commiss. 17. appellat. in 1. instant. in verbo. termino iuris. fol. 103. in fine, Vestr. in prax. d. lib. 7. cap. 3. versus finem sub nu. 37. & Marches. d. cap. 1. sub num. 21. fol. 31. tamen ista etiam clausula non est necessaria, quia, vt dixi, appellans potest impetrare iudicem etiam pẽdente termino recipiendorum apostolorum, Lancellott. d. cap. 13. num. 28. & seqq. fol. 385.

Ratio huius sublimitationis est, quia lex ipsa defert appellationi à diffinitiua, Rot. d. decis. 41. ibi. nam ex quo ius. Cassad. decis. 4. de more. in principio, de appell. fol. 312. Vestr. d. lib. 7. cap. 3. in vltimis verbis, & late cap. vlt. num. 1. & 2. & quòd ius deferat appellationi à diffinitiua, ideoq. iudex non deferens puniatur, retuli, & sequutus sum supra num. 7. vers. ratio.

27 EXTENDE obiter eandem sublimitationem, vt commissio impetrata, pendente termino ad redeundum pro apostolis, non solum teneat iuxta prædictam sublimitationem; sed (quod plus est) commissio, præsentatis litteris, impedit iudicem à quo, ne possit procedere ad executionem, etiamsi notorium esset, appellationem non tenere, Io. Andr. in cap. 28. pastoralis. sub num. 11. versus finem. ibi. vel melius dicas. de offic. & protest. iud. deleg. & Contar. in l. vnica. q. 3. num. 1. C. si de mom. poss. seu notorium esset, quòd appellatio fuerit illegitime interposita, quia cognitio, verbigratia, an Papa fuerit certificatus, quòd sententia esset lata in iudicio momentaneę possessionis, seu esset iudici à quo commissa causa cum clausula, *appellatione remota*, non spectat ad iudicẽ à quo, sed ad iudicem, cui committitur causa appellationis, Contar. d. quæst. 3. num. 8. vers. quinimo.

Contrariam opinionẽ; quòd enim cõmissio causæ appellationis non valeat, quando est subreptitia eo, quòd in ea non fuerit expressum, quòd causa fuerat delegata iudici à quo cum clausula, *appellatione remota*; tenent Abb. in cap. 28. pastoralis. §. præterea. sub num. 4. & alij Canonistæ de offic. & protest. iud. deleg. quia si Papa sciuisset, non ita de facili admisisset appellationem, & cõsequenter non dicitur concessisse ex certa scientia, sed per ignorantiam, & subreptionem, Abb. vbi supra, & quòd iurisdictio primi delegati tunc sit suspensa interim quoad executionem, quando Papa scienter admisit appellationem interpositam à suo delegato, dato cum clausula, *appellatione remota*, scribunt Felyn. in d. §. præterea. num. 14. & alij, quos refert, & sequitur Contar. in d. l. vnica, q. 3. num. 4. & seqq. vsque ad num. 8. C. si de mom. poss.

Confirmatur hæc opinio contraria, quia rescriptum, seu commissio auocatoria causæ, si sit

si sit subreptitia, est ipso iure nulla absque ope exceptionis, & ideo nullam tribuit iurisdictionem, testibus Vant. & Vestr. quos retuli, & secutus sum supra lib. 1. cap. 64. nu. 9. in fine.

28 Sed commissio causæ appellationis, quando sententia est inappellabilis saltem quoad effectum suspensiuum, importat auocationem causæ quoad executionem, quia auocat executionem à iudice à quo.

Ergo, cum talis commissio sit subreptitia, erit ipso iure nulla quoad illum effectũ suspensiuũ: si est ipso iure nulla, nõ tribuit iurisdictionẽ quoad illũ effectũ: si non tribuit iurisdictionẽ, iudex à quo indubitáter potest procedere ad vlteriora in executione.

29 Corroboratur hæc illatio, quia in simili videmus datum esse in facultatibus Reuerendissimo Auditori Cameræ, vt, si in commissione appellationis ab obligatione camerali non sit facta expressa mentio obligationis cameralis, possit, non obstante commissione, procedere ad executionem, vt in eius facultatibus num. 27. vers. & non obstantibus. concessis à Greg. XIIII. anno Domini 1590. pridie idus Decembris, & notat Mandos. tract. de inhibit. q. 93. sub nu. 2. to. 5. fol. 107. quas facultates ex allegatis supra sub num. 27. vers. confirmatur. & num. 28. censeo non esse contra mentem iuris communis.

30 QVID dicendum? Pro aliquali concordia, maiori intelligentia, declaratione, & praxi eorum, quæ dicta sunt in extensione, & contra extensionem, considerandi sunt septem casus, quos quasi per modum decisiuum ponam, quia habent adeo copiosam materiam, vt ea incidenter tractari non possit sub hac extensione.

Primus casus est: quando appellatio non est interposita infra legitima tempora, vel causa erat delegata, appellatione remota, & nihilominus est impetrata commissio appellationis, & impetratio est notificata iudici à quo; dum pars, quæ impetrauit commissionem appellationis, citata coram ipso iudice à quo, excepit de secundis literis, seu secundo rescripto impetrato: & isto casu secundum ea, quæ ex Ant. de Butr. refert, & sequitur Abb. in cap. 3. cæterum. sub num. 10. ibi. si autem est facta ad instantiam partis. de rescript. processus factus post exceptionem est nullus: sed secundum Felyn. ibidem num. 17. extens. 2. non sufficit excipere, sed si iudex procedat, non obstante exceptione, requiritur appellatio à reiectione exceptionis; & ita, generaliter loquendo, quando iudex expressè pronuntiat rescriptum subreptitiũ, vel pronuntiat tacitè, procedendo ad vlteriora, & reijciendo obiecta, scribit Marches. tract. de commiss. par. 2. de commis. sanat. nullit. cap. 1. sub num. 26. fol. 367. in secunda impress. & quòd si iudex à quo non supersedeat in executione, postquàm Papa concessit literas super appellatione interposita, pars, quæ literas impetrauit, possit appellare, ex quò grauatur, & debeat appellare, quia licet iudex procedendo faciat malè, tamen processus tenet, & via nullitatis succurri nõ posset, scribit Contar. in l. vnica, q. 3. num. 1. 2. & 3. C. si de momen. poss.

Ratio est, quia iudex, coram quo excipitur de commissione causę, potest, vt dixi, expressè, vel tacitè pronuntiare commissionem esse subreptitiam, quo casu eius processus tenet, nisi appelletur.

Nec dicatur, quòd hæc cognitio; an rescriptum sit subreptitium, pertinet ad iudicem appellationis.

Quia respondeo, quòd potest pertinere etiam ad iudicem à quo, si non coram iudice ad quem, sed coram ipso de eo controuertatur.

Secundus casus est: quando Princeps in secundis literis, seu commissione appellationis apposuit clausulam decreti irritantis, vel alia verba, per que appareat, Principem velle reuocare ex tunc quicquid fuerit agitatum per primum iudicem: & isto casu processus est ipso iure nullus, etiam data ignorantia iudicis, Abb. in cap. 3. cæterum. sub num. 10. ibi. ego aliter soleo dicere. de rescrip. & isto casu procedit extensio.

Tertius casus est: quando commissio appellationis est impetrata super appellatione legitimè interposita, & in causa appellabili: & isto casu non est dubium, quòd iudex à quo non potest vlterius procedere, quia eius manus sunt ligatæ etiam sola appellatione absque commissione, &, procedendo, processus esset nullus ipso iure, & & reuocaretur per viam attentati, Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. in præfat. num. 12. tom. 5. fol. 347.

Quartus casus est: quando commissio appellationis est impetrata in causa inappellabili, & iudici à quo non dum est notificata

commis-

commissio impetrata: & isto casu potest validè procedere; siue illa commissio sit subreptitia, siue non per ea, quæ scribit Abb. in d.cap.cæterum.num.10.versus finem ibi.aut reuocatio est facta simpliciter. de rescrip. nisi sit facta motu proprio cum clausula irritanti, quia tunc sumus in secundo casu.

Quintus casus est: quando rescriptum ad lites, non tamen auocatorium causæ, est subreptitium, seu obreptitium, & dubitatur an sit validum: & concludo, quòd est validum, & quòd ideo tribuit iurisdictionem, donec pronuntietur, esse subreptitium, Marches. tract.de commiss.par.2.de commis. auocat. caus.cap.4.num.21.fol.487.in secunda impressione; non enim est nullum ipso iure, sed vitiatur ope exceptionis, vt retuli, & sequutus sum supra lib.1. cap. 64. sub num. 9. & adde, quæ scripsi infra num.53. & quòd iudex habeat iurisdictionem, quamuis contra literas impetrationis iudicis obijciatur exceptio falsi, non quòd ipsæ literæ sint falsæ, sed quòd in eis narratum sit mendacium à parte, scribunt Bar. & Innoc. quos retuli & sequutus sum infra q.17.limit. 6. memb.7. num.55.

Sextus casus est: quando rescriptum auocatorium causæ est subreptitium, seu obreptitium, & dubitatur, an sit ipso iure nullum & concludo, quòd sic per ea, quæ scripsi supra contra extensionem.

Septimus casus est: quando oritur controuersia super subreptione, & obreptione rescripti in prædictis, & alijs casibus, & dubitatur quis debeat cognoscere præfatam controuersiam: & concludo, quòd debet cognoscere is, coram quo de eo agitur; quare si is, qui rescriptum obtinuit, citet aduersarium coram iudice, ad quem rescriptum est directum, is de eo cognoscet; sed quia iudices, ad quos spectat arbitrari, an omissio, seu expressio sit talis, vt induxerit Principem ad rescribendum, nolunt diuinare mentem Principis præsentis in Curia, ideo in Vrbe optimus viget stylus, vt is, qui prætendit rescriptum esse subreptitium, adeat eumdem Principem, citato aduersario, pro reformatione illius rescripti, vt retuli, & sequutus sum supra lib.1.cap.64.num. 11. in fine, & sic materia subreptionis in Curia non practicatur, nisi coram eodem Principe.

31 RESTRINGE eandem sublimitationem, positam supra nu. 26. dum diximus, causam appellationis posse committi etiam ante dationem apostolorum, vt non procedat in appellatione ab interlocutoria, Rot. decis.54.alias 734. nota quod quando. ibi. secus autem.de appell.in antiq. & decis.41. alias 357.fuit dubitatum. de appell. in nou. & quòd Signatura non soleat dare commissiones appellationum, pendente termino ad redeundum pro apostolis, nisi in appellatione à diffinitiua, ideoque in clausula, qua petitur in commissione derogari obstaculo pendentiæ dicti termini, debeat exprimi, attento quòd à diffinitiua, scribunt Vestr. & Marches. quos retuli supra sub nu.26.

Contra hanc restrictionem: quòd enim commissio impetrationis iudicis teneat etiam in interlocutoria, & ideo sublimitatio procedat indistinctè, tam si sit appellatum à diffinitiua, quàm si sit appellatum ab interlocutoria; tenebat vna pars Dominorum Rotæ decis. 53. alias 564. vtrum si appellatur.de appell. in antiq. hancque veram credit illius decisionis Collector, & vti veriorem, & communiorẽ * sequitur Lãcel.tract. de attent.par.2.cap.13.de attent.pend.tẽp. apostol.petend.num.34. & 35. vers. amplia vt non solum.tom.5.fol.386.reprobatis decisionibus, citatis in restrictione, & inconstantia Boerij, & Neuizani, quos citat, & idem tenet eod.cap.13.sub nu.11.12.& 13.

32 LIMITA III. vt multò minus procedat, quando iudex dedit appellanti terminum iuris, videlicet triginta dies ad redeundum pro apostolis, & deinde eidem, redeunti pro apostolis in termino, dat alium terminum iuris, intra quem postea appellatus obtinet, appellanti dari reuerentiales cum intimatione, quia licet appellans in casu huius limitationis non fecerit causam committi intra decem dies à die intimationis, tñ appellatio non dicitur deserta, Lancel. tract.de attent.par.2.cap.12.de attẽt. & innou.appel.pend.in præfat.nu.71.tom.5.fol. 348.& fusius limit.13. princ. sub nu.5.fol. 368.dicens, quòd licet iudex appellanti, redeũti pro apostolis in termino iuris, dederit alium terminũ iuris, intra quem appellatus obtinuerit dari reuerentiales cum termino decem dierum ad prosequendum in forma, & hoc fuerit appellanti intimatum, tamen appellans, quamuis non redeat vltra pro apostolis, nec in termino causam committi faciat, nõ dicitur renuntiare appellationi, & potest causam vsq; ad annũ, & ex causa vsq; ad biẽnium prosequi, ex quò iudex hoc casu non

su non censetur appellationi detulisse, & in vltima impressione in præfat. dicti cap. 12. nu.78. ait,quòd appellans non tenetur amplius redire pro apostolis, & perinde est, ac si fuissent dati refutatorij, de qua re vide quæst.præced.sub num.60.& 61.

33 LIMITA IV. vt non procedat,quando non stat per appellantem,quominus causa committatur infra terminum decem dierum sibi præfixū ad eam cōmittendam, quia satis est,quòd eam faciat committi quandocunque poterit: paria enim sunt ad euitandum desertionem appellationis facere causam committi,vel adhibere diligētiam,quòd committatur, vt ex exemplis infra positis clarè apparebit.

34 DECLARA hanc limitationem circa probationem diligentiæ, vt relinquatur arbitrio iudicis,quando dicatur fuisse adhibitam diligentiam,quia si appellans dicit,se adhibuisse diligentiā, & tamen non potuisse facere,quòd causa cōmitteretur, necesse est, vt etiam dicat, se fuisse impeditum, & consequenter teneatur probare legitimum impedimentum, cuius probatio relinquitur arbitrio iudicis, vt,loquendo etiam de excusatione desertionis causæ propter impedimentū,retuli,& sequutus sū q.seq.nu.147.art.4.

35 SVBDECLARA hanc declarationem, vt iudicis arbitrium cesset in casibus, decisis à iure,vel à iudiciorum vsu,vel à statuto, vel à communi Doctorum interpretatione, & demum in rebus claris; quare arbitrium potest versari solum in ambiguis iuxta ea, quæ scripsi lib.præced. cap.9. num.331. 535. & seqq. & cap. 11. num. 378. 379. & 381. & quòd arbitrium iudicis cesset in ijs, in quibus habemus consuetudinem,vide quæ refert, & sequitur Beninc. tract. de pauper.q.6. num.39.& 40. tom.18. fol. & quòd propterea in pœnis arbitrarijs illud dicatur certū, quod est vsitatum,scribit Bar. in l.33.seruum quoque.§.publicè. nu.2.ff.de procur.& quòd id,quod est consuetum fieri, non dicatur arbitrariū,sed necessarium,scribit Bal. in l.4.quicumque.not.4.versic.scias autē.nu.17.in fine C. de seru.fugit. & quòd iudex in imponendis pœnis debeat sequi cōsuetudinē, & imponere pœnas solitas receptas à cōsuetudine, & nō minores,quòdq. in faciendis compositionibus debeat attendere modum consuetum, qui probatur per libros prouentuum Curiæ, vide Par. de Put. tract. de synd. in verbo. an si potestas. num. 7. tom. 7. fol. 234. & quòd iudex,non seruans in arbitrarijs consuetudinem, faciat litem suam,vide eundem Parid. de Put. eod.tract. in verbo.potestas qui habet.num.3. fol.245. & Beninc. vbi supra, & quòd pena arbitraria habeat solum locum, quando deficit ius commune,vel statutum,aut consuetudo,scripsi supra lib. 1. cap.12. num.86. & multa cumulat Euer. in locis argumentorum, in loco ab vsitato, seu solito.fol.630.

36 EXEMPLIFICA I.hanc eandē quartā limitationem sic subdeclaratā,quando appellans adiuerit Regētem Cancellariæ pro impetratione iudicis,& cōmissione causæ infra illos decem dies,Rot.decis.25. alias 155. si certus terminus.& decis. 41. alias 357. fuit dubitatum.de appell. in nou. dicens, quòd in appellationibus à sententijs, latis in Curia,debet appellans ire ad Cancellariam,vel eius Locumtenētem, seu Vicecancellarium, & ei debet porrigere schedulam commissionis,Cassad.decis.4.de more.sub nu.2.de appel.Vestr.in prax.lib.7.cap.vlt.nu.5.in fine, fol.216.& lib.3.cap.5. sub num. 4. fol. 56. dicens, diligentiam committendi causam appellationis probari ne dum si probetur, commissionem causæ fuisse infra terminum Cursoribus,& bāco suo præsentatam,verum etiam si probetur,quòd appellans in termino adiuerit eum, qui signat commissiones, & ei suam cōmissionem præsentauerit, Lancell.tract.de attent.par.2.cap.12. in præfat. num. 65. tom.5. fol. 348.& in vlt.impress. num. 71. dicens,quòd debet accipere fidem præsentationis commissionis à Præfecto Signaturæ,vel à D.Regente Cancellariæ,Crescent.decis.8.alias 66.lib. 2. commissionem causæ.num.4.in fine,& num.4.de appell.fol. 146.quem refert & sequitur Marches.tract. de commiss.par.2.in commiss.appell.cap. 1. nu.67. fol. 17. qui quatuor vltimi ad vsum hodiernū scribunt sufficere, quòd appellans adeat Regentem Cancellariæ, vt is sua manu apponat in calce commissionis diem præsentatæ commissionis per ista verba *præsentata die* 14. *Iulij* 1610. ad effectū vt per hanc eius subscriptionē constet de diligentia appellantis; & ad hanc praxim reducitur hodie doctrina,quam tradit Rot.d.decis.25. si certus terminus. de appell.in nou. quā latius retuli, & sequutus sum supra sub nu.5.vers.in quinto,ibi.& φ si appellatur.

37 Vtilitas, oriens ex hac præsentata, est duplex.

Prima

Prima, quia causa præseruatur à desertione, quamuis commissio non fuerit expedita infra decem dies, Vestr.in prax. lib. 3. cap. 5.sub num. 4. & hoc seruatur quotidie sine controuersia.

Secunda, quia de stylo prorogat ad eam committendam infra mensem à die præsentatæ, Marchesf. tract.de commiss. vbi supra, & in secunda impress.par.1. cap.4. de offic. & auct.viceeanc.num.16.fol.38.sed est exhibenda saltem eadē decima die in actis notarij iudicis à quo,vt is se abstineat ab exequutione, cum per illam exhibitionem sibi certò constet de diligentia appellantis in prosequendo appellationem.

Contra hunc stylum,seu secundam vtilitatem de prorogando tempus ad vnum mēsem facit, quia,si stylus arbitratur,tempus decem dierum à iudice congruè dari in apostolis reuerentialibus ad committendam causam appellationis; inconsideratè in vim præsentatæ prorogat ad mensem, si quidem de natura dilationis, quæ datur ei, qui ob iustum impedimentum non expediuit actū, est, vt ad summum reintegretur dilatio a capite,vt ex Bar.Bal.& Paul.de Castr.retuli & sequutus sum lib.præced.cap.3.num.75. declar.4.vnde sēsatè videtur loquutus Put. decis. 389. in vna giennen. in fine num. 3. lib.2.dicens, quòd quis non dicitur prosequi appellationem debita diligentia, vt tenetur, nisi penes Regentem loco Vicecancellarij institerit pro signatura commissionis obtinēda, & ad Cursores perferenda infra viginti dies post appellationem,quare,si commissio postquàm fuerit præsentata Regenti steterit per viginti dies antequam venerit ad bancum Cursorum, appellatio efficitur deserta, Put.d.decis.389. sub num. 1. quasi aperte dicat Put. quòd si commissio post præsentatam nō expediatur infra alios decem dies,qui constituunt numerū viginti dierum à die appellationis, in qua fuerunt dati reuerentiales, causa efficitur deserta.

His non obstantibus,rationabilis est stylus, quia tempus decem dierum ad committendum causam appellationis procedit solum quando sunt dati reuerentiales in forma,quo casu sciendum est,quòd Regens Cancellariæ, habita fide notarij iudicis à quo in calce commissionis de apostolis reuerentialibus, potest ipse commissionem signare,& rescribere absque Referendario, & absque Illustriss. Cardinali Præfecto Signaturæ,& absque alicuius ministri reuisione, & signatam immediate transmittere ad bācum Cursorum, sicque facilis, & breuis est ista via, & ideo stylus arbitratur, tempus decem dierum esse congruum; At quando appellans esset negligens,vel nollet istam fidem notarij, sibique magis satisfieret, cōmissionem expediri via ordinaria, tunc est in primis adeundus Referendarius, qui videat commissionem, & de more nomen suū in capite apponat, & deinde adeundus est Reuisor commissionum, quem Tudescum hodie dicimus, qui illam vel reijcit melius formandam,vel portat ad ad Illustrissimum Cardinalem, qui apponit rescriptum, & deinde portatur ad Io.Finalem, qui est substitutus Regentis, inde ad Regentem ipsius Cancellariæ,qui apponit iudicem, iterumq; reuertitur ad Finalē,qui cōmissionem annotat ad librum suum, & demum illam transmittit ad bancum Cursorum, & sæpe,dum ambulat per manus istorum, euenit aliquod impedimentum,ita quòd non prius expediri possit,quàm per mensem.

Aduerte, quòd hæc diligentia committendi causam nō probatur ex libro Baccodi; primo,quia non probat certam diem &c. vt in casu,de quo loquitur Caputaq.decis.31. appellatio.par.1. secundo quia non probat, vt per eundem decis.32.& die.num.3. ead. par.1.& quòd non sufficiat diligentia, quòd in libro Martini Lupi, qui solet portare cōmissiones ad signandum, reperiatur nomen appellantis, &c. dixit Rot.diuers.decis.790. oscen.par.3.lib.3.fol. 208. & aduerte quòd ista sunt nomina Reuisorum, qui eo tempore reuidebant commissiones, & hodie prænominati loco eorum.

EXTENDE I. eandem exemplificationem,vt procedat etiam si hæc præsentata nō sit facta in commissione originali, sed in eius copia, quia nihilominus præseruaret à desertione, vnde in casu, quo die 18.mensis Iunij fuerant dati reuerentiales, & die 4.sequentis mensis Iulij fuerat iudici præsentata commissio,& ex copia commissionis apparebat de diligentia manu D.Regentis, & dubitabatur, an causa esset deserta,Rot.tenuit non esse desertā,Lancel.tract. de attent.par.2.cap.12.de attent. & innou. appell.pēd.in præfat.nu.66.tom.5.fol.348.

Ratio huius exemplificationis sic extensæ est,quia decem dies, qui dantur ad prosequendam appellationem, non dantur ad

complẽdam proſequtionem appellationis, ſed dantur ad inchoandum proſequtionem, Rot.diuerſ.deciſ.790.oſcen.par.3.lib.3. fol. 208. & Creſcen. deciſ. 8. alias 66. lib. 2. commiſsionem.num.3.& ſeqq.de appell. & vide infra num. 59.

40 EXTENDE III. vt præfata diligẽtia,facta coram Vicecancellario,ſeu Regente Cancellariæ poſt interpoſitam appellationem à diffinitiua,ſufficiat etiam ſi fuerit facta antequàm iudex dederit apoſtolos, & terminum præfixerit ad proſequendum, & etiam quòd iudex ipſe à quo detulerit deinde appellationi,& terminum decem dierum præfixerit ad proſequendum,quia nihilominus appellans non tenetur poſt delationem appellationi facere iterum præfatam diligentiam,quia ſufficit illa prima, ex quò ius detulit appellationi,Rot.deciſ.41.alias 357. fuit dubitatum . de appell. in nou. licet ibi contrarium teneat Collector .

41 DECLARA nunc eandem primam exemplificationem,vt,ſi appellans adiuerit Regentem Cancellariæ , ſed is vel non fuit repertus , vel fuit repertus impeditus , & ideo non potuit annotare diem præſentatæ comiſsionis,appellans debeat iſto caſu proteſtari , & ſuper hoc recipere publicum inſtrumentum , quia alias non ſufficeret illa diligentia adeundi Regentem , Rot. deciſ. 25.alias 155. ſi certus terminus. de appell. in nou.& deciſ.20.eodem tit. in antiquior. Caſſad.deciſ.4.de more.nu.2.eod.tit.Veſtr. in praxi lib.7. cap.vlt. ſub nu.5.ibi.vel curia vtique, fol.216. & Lancellot.d.cap.12. in præfat.num.64.tom.5.fol.348.

42 EXEMPLIFICA II. eandẽ quartam limitationẽ,& diligentiam in caſu,quo quis eſt impeditus à ferijs , vt puta,die prima Iunij eſt lata ſententia, die.9. eiuſdem ſunt dati reuerentiales , & deinde.19.eiuſdem fuit facta diligentia coram Regente Cancellariæ , de qua diligentia conſtabat per manus eiuſdem , & deinde die 27.Iulij commiſsio fuit præſentata in banco Curſorũ,& vltimo loco die 26. Octobris eiuſdem anni fuit citatus appellatus ad dicendum contra ; nam iſto caſu licet à die 19. Iunij, quo fuit facta diligentia coram Regente Cancellariæ vſque ad diem 27. Iulij interceſſerit ſpatium vltra menſem ; tamen,quia ſuperuenerunt feriæ, quæ indici ſolent de menſe Iulij circa principium, vt ſcripſi lib. præced. cap. 5. num. 185. & ſic materia incidit in tempore feriarum, & non fuerunt lapſi niſi 38.dies à die diligentiæ vſque ad tranſmiſsionem commiſsionis ad bancum Curſorum,ſicque negligentia conſiſtit in octo diebus,quibus iam ſuperuenerãt feriæ, excuſatur deſertio,Lancell.tract. de attent. par.2.cap.12.in præfat.num.67.fol.348.

43 EXEMPLIFICA III. in caſu,quo quis dat commiſsionem Reuiſori commiſsionum infra tres dies à die datorum reuerentialium, & poſtea redit ad eumdem Reuiſorem pro expeditione dictæ cõmiſsionis , & reperit, quòd aduerſarius accepit dictã cõmiſsionẽ tanquam ſuam,& dum ipſe appellans laborat pro illius recuperatione,labitur tempus decem dierum ; certè iſto caſu appellatio non efficitur deſerta,ex quò ei , qui eſt impeditus facto aduerſarij, non currit tempus iuxta ea,quæ ſcripſi quæſt.ſeq.art.3.caſ. 2. num.61.& ſeqq. & ſignanter ſub num. 66. & ita vidi practicatum .

44 EXEMPLIFICA IV. quando quis obtinuit reſcriptum à Signatura cum aliqua clauſula,quæ ſibi non placet,& ideo vult nouam dare commiſsionem, quia,ſi interim labatur tempus , non attenditur lapſus,ex quò ſatis conſtat de diligentia.

45 EXEMPLIFICA V. in quouis alio iuſto,ſeu legitimo impedimento, quia, ſtante iuſto impedimento,cauſa non efficitur deſerta , vide Lancell. tract. de attent. par.2.cap.12.in præfatione,num.70.& 73. fol.348.

46 LIMITA V. eundem ſtylum Romanæ Curiæ, arctantem appellantem ad committendum cauſam appellationis infra decem dies , ſeu alium terminum , appellanti aſſignatum , vt non procedat hic in Curia, quando appellatus, præueniendo appellantem, faceret cauſam committi intra eoſdẽ decem dies,quia cap.57.oblatæ. de appell. de non præueniendo appellantem in impetratione reſcripti per appellatum non habet locũ in Curia,vbi ſtatim,datis apoſtolis,appellatus poteſt impetrare cõmiſsionẽ ſuper appellatione , cuius cõmiſsionis vigore appellans tenetur procedere , niſi ipſe præuenerit appellatum in faciendo committi cauſam appellationis, Rot.deciſ. 16. alias 104. capitulum.num.1.de appell.in nou.Franch. in d.cap.oblatæ.in fine,num.12.verſ.vltimo aduerte.Card.Alex.ſub num.7.verſ.aduertendum.& Dec.not.3.nu.7. Marcheſ. tract. de commiſſ.par.1.cap.26. de commiſſ. appell.

pell.vig.cap.oblatæ.num.9. fol. 285. in secunda impress.& hoc eit notum in Curia.

Secus si iudex impetraretur extra Curiā, quia tunc appellatus non posset præuenire appellantem,d.cap.oblatæ.& ibi Franch. in fine sub d.num.12.Card.d.num.7.vers. nota ex text.& Dec.d.not.3.num.6.

Ratio diuersitatis est triplex. Prima, quia in Curia datur iudex ex offitio arbitrio Regentis Cancellariæ,sed extra Curiam datur quem impetrans vult,nisi contradicatur in Audientia,Rot. d. decis. 16. num. 2. Franch. & Card. supra proximè citati, & Marches.d.cap.26. num. 11. 12. & 14. Secunda ratio est, vt liti finis celerior imponatur,& euitetur circuitus,Rot.vbi supra,& Marches.d.cap.26.num.7.& 8.fol. 285. sed hæ rationes non videntur tutæ, quia etiam extra Curiam posset dari iudex ex officio,& vbique lites sunt celeriter quoad fieri potest expediendæ. Tertia igitur ratio,quam excogito, est,quia quando causa committitur in Curia consideratur stylus iudicum, qui appellationi deferunt cum termino decem dierum, vt dixi supra num. 6.& 7.qua consideratione attenta, nullum appellanti infertur præiudicium, si appellatus causam in eo termino committat, imò potius res ipsi grata agitur, tum quia expensas appellationis, quas ipse teneretur facere, facit appellatus, tum quia onerosa est diligentia committendi causam intra tam breuem terminum, à qua releuatur per appellatum, hæcque consideratio dilatata est etiam, si causa committatur à sententia, lata extra Curiam, dummodo causa committatur in Curia: At qñ causa committitur extra Curiam supponere debemus, etiam sententiam latam esse extra Curiam,quia non conuenit, vt sententiæ,latæ in Curia, reuideantur extra Curiam; & in appellationibus à sententijs latis extra Curiam cessat hic stylus deferendi appellationi cum termino decem dierum, & consideratur in eis terminus iuris, qui est annus; qua consideratione attenta,inferretur appellanti præiudicium, si appellatus posset præueniendo committere causam, & procedere, quia interest appellātis habere dilationē vnius anni,Rot.decis. 32.alias 104.appellatus.sub nu.1.de appel. in nou.& clarè Anch.d.cap.oblatę.n.4.& 5.

INFERO ex prima ratione restrictionē huius limitationis, dum dixi,in Curia posse appellantem præueniri ab appellato,vt non procedat quando iudex daretur, quem pars peteret in commissione,quia isto casu etiam in Curia nō teneret impetratio, non facta mentione de termino, Franch. in d.cap.57.oblatæ.in vltimis verbis.

EXTENDE hanc limitationem, vt sicut commissio causæ appellationis, impetratā ab appellante, efficitur communis appellato, Caputaq. decis. 36. appellatio licet.num.4.par. 1. quem retuli, & sequutus sum lib.præced. cap. 3. num.214.in fine, etiam si appellatus non appellauerit,Caputaq. vbi supra, nam, & ipsa appellatio efficitur communis appellato, qui propterea potest illi adhærere, & deducere iura sua antea nō deducta perinde, ac si ipsemet initio debito tēpore appellasset,Gail. in pract. obseru.lib.1.obser.122. num. 3. & Mysing. in sing.obseru.cent.2.obser.21. num. 2. vbi de communi * opin. & comprobatur ex his, quæ scripsi d.cap.3.num.209.& seqq.& potest prosequi appellationem,etiam appellāte inuito,Rot.decis.47.alias 507.nota quod si appellatus.de appell.in antiq. & decis. 7. alias 65.si appellatus. eod. in nou. imò,vna parte appellante,altera prohibetur appellare, quando est vnicum negotium, seu sunt plura connexa,vt declaraui supra quæst.10. sub nu.5.vers.prima.& vers.& hæc. & infra quæst. 17. limit. 21. num. 25. & seqq. vbi videas.

Ita etiam appellationis commissio, quam appellatus impetrat in Curia infra terminum præfixum appellanti, efficitur communis,& prodest ipsi appellanti,Bellam. decis. 259. præfixo termino. & in fortioribus terminis Rot.citata in seqq.subextens.

SVBEXTENDE I. confirmando, vt si vigore commissionis impetratæ ab appellato fuerit processum vsque ad conclusionem, & deinde appellans doceat de diligentia prosequutionis, per eum facta infra terminum sibi præfixum, processus teneat etiam si commissio fuerit ab appellato impetrata post terminum, Rot.decis. 37. alias 44.si appellatus.de appell. in nou. & decis. 7.alias 65.si appellatus.eod.in antiq.

SVBEXTENDE II. vt pcedat ēt si appellās, citatus ab appellato ad dicendū cōtra cōmissionē,dixerit generalia cōtra,seu dederit exceptiones generales,dummodò in eis non persistat, neque propterea appellet, Rot.d.decis.7.de appell.in nou.& decis.47. alias 507. nota quod si appellatus, eod. in antiq.

antiq. Dec. in cap. 4. personas. nu. 45. vers. vlt. abb. de appell. & Vestr. in prax. lib. 7. cap. vlt. num. 7.

DECLARA I. restringendo eandem limitationem, dum dicimus, in Curia posse appellatum, præueniēdo appellantem, committere causam appellationis, vt hoc procedat, dummodo obtineat committi, vt appellatus, secus si liqueret de contrario in supplicatione, quòd magis committeret, vt appellans, quia talis commissio non teneret, Cés. de Graff. decis. 8. alias 2. fuit resolutum. num. 9. & 10. vers. nec obstat. de rescript. fol. 13.

DECLARA II. vt si appellatus impetrauerit commissionem intra terminum, nihilominus appellans, si fuisset legitimè impeditus, poterit prosequi appellationem, Abb. in cap. 4. personas. num. 13. vers. vlterius quæro. de appell. & quoties appellatus instaret pro confirmatione suæ sententiæ vigore litterarum, quas impetrauerit, toties appellans poterit prosequi suam appellationem, licet deserta esset per lapsum termini assignati ab homine, Abb. d. cap. personas. sub num. 13. ibi. aut appellatus vult prosequi. & Dec. num. 45. vers. vlt. abb. quia rescriptum efficitur commune, & ideo, si appellatus eo vtitur, potest etiam eo vti appellans, & dicitur eo vti, quando illud præsentauit iudici, & partem citauit, Dec. eod. cap. personas. num. 46. & 47.

Secus si appellatus resisteret, nolletq. eo vti, & appellans non fuisset legitimè impeditus, quia isto casu non posset appellans prosequi suam appellationem iam desertam, Abb. sub d. nu. 13. ibi. aut non fuit impeditus. nam & appellatus non posset adhærere appellationi appellantis, nisi appellans eam introduxerit coram iudice appellationis; Gail. in pract. obseru. lib. 1. obser. 122. num. 4. vers. intellige hanc.

Reliqua quædam desideranda in isto articulo de appellato præueniente in committendo causam appellationis vide infra num. 53. & 56.

Aduerte obiter circa eandem limitationē, dum dixi, in Curia non dari iudicem ad voluntatem partis, sed arbitrio R. P. D. Regentis Cancellariæ, quia cautela impetrandi vnum ex aliquibus magis confidentem est, vt in commissione petatur committi alicui Prælato, vel iudici ordinario in Romana Curia commoranti, vel, si magis placet, D. N. de meritis causæ magis informato, quia, si agatur de causa dependente aliquo modo ab alia, pendente coram illo, solet illi delegari, vnde hac indirectā via pars sæpè obtinet quem vult iudicem, & alias nō haberet, Marchesi. tract. de commiss. par. 1. cap. 26. de commiss. appell. vig. cap. oblatæ. num. 13. fol. 285. in secunda impressione.

48 LIMITA VI. eādem declarationem, seu stylum, de quo supra num. 6. & 7. de expedienda commissione infra decem dies, vt non procedat in appellatione interposita in partibus ad Curiam, quia, si iudex à quo præfigat appellanti terminum ad prosequēdam appellationem, sufficit appellanti iter arripere infra terminum sibi præfixum ad prosequendum appellationem, licet super illa non impetret rescriptum infra eundem terminum, quia, iter arripiendo, facit diligētiam in prosequendo: debet enim parare sarcinulas ad viam, & causam ita, quòd si infra dictum terminum non prosequatur, nō est sibi imputandum, Rot. decis. 13. alias 94. si iudex in partibus. num. 1. de appell. in nou. & quòd si certus terminus præfigatur per iudicem extra Curiam ad prosequendū appellationem sufficiat appellanti iter infra illud tempus arripere, quia, cum terminus assignatur ad prosequendum dumtaxat, sufficit inchoare, vel incipere vltima die, scribunt Rot. decis. 25. alias 155. si certus terminus. sub num. 1. & decis. 66. alias 488. si papa. de appell. in nou. quas retuli, & sequutus sum infra nu. 59. vers. extende eandem. & Franch. in cap. 4. personas. sub num. 5. vers. quantum verò. de appell. & quòd propterea non sit necessarium, quòd appellans se infra dictum terminum præsentet coram iudice ad quem, & ei libellum, seu supplicationem præsentet, quia licet terminus ad prosequendum videatur plus importare, quàm simplex terminus ad iter arripiendum, tamen quòd ita seruetur in practica, & sit opinio, quæ procedit etiam de iure, vt satis sit iter arripere vltima die termini dati ad prosequendum, scribit Franch. sub d. num. 5. vers. quantum verò. in fine, & quòd ad euitandam desertionem sufficiat sola itineris arreptio, scribunt Rot. d. decis. 66. & Vestr. in prax. lib. 7. cap. vlt. num. 5. & ratio est, quia illud tempus decem dierum non ad prosecutionem appellationis complendam, sed ad eius inchoationem statuitur, Rot. d. decis. 66. de appell. in nou.

nou. quare in casu huius limitationis illi decem dies, dati ad faciendum cõmitti causam, vel saltem ad inchoandam diligentiam coram Regente Cancellariæ iuxta ea, quæ scripsi supra num. 36. vers. exemplifica. non incipiũt currere, nisi à die, quo verisimiliter potuit appellans facere cõmitti causam appellationis in Curia, vt refert, & sequitur Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. in præfat. nu. 49. tom. 5. fol. 347. vñ si quis appellat ex Hispania ad Romanam Curiam, tempus appellationis prosequendæ, idest, biennium non incipit currere à die interpositæ appellationis, sed à die, quo verisimiliter cau sa potuit committi, attentis impedimentis bellorum secundum ea, quæ scribunt Put. decis. 151. in vna hispalen. num. 2. in fine, & num. 3. & decis. 154. causa hispalen. lib. 2. & Lancell. d. cap. 12. in præfat. num. 46. fol. 347. & quòd in casu huius limitationis fatalia non incipiant currere, nisi à die, quo appellans potuerit verisimiliter facere cõmitti causam appellationis in Curia, vltra Put. & Lancel. hic citatos scribunt Mandos. & Ruginel. quos retuli, & sequutus sum q. seq. num. 175. art. 7. vers. tempera secundo.

49 & † quod appellans à sententia lata extra Romanam Curiam, ei non assignato termino à iudice, neque à semetipso appellante, habeat annum ad committendam, seu prosequendam appellationem in Curia, & ex causa biennium, patet ex textu in cap. 57. oblatæ. & cap. 4. personas. & cap. seq. de appell. & notat Marches. tract. de commiss. par. 1. cap. 26. de commiss. appell. vig. cap. oblatæ num. 2. fol. 284. in 2. impressione.

Nota ex dictis in hac limitatione, quòd terminus ad prosequendum appellationem aliter sumitur in appellatione interposita extra Curiam, & aliter in interposita in Curia.

50 DECLARA I. istam limitationem, vt ad effectum introducendi appellationem iudex à quo possit præfatum tempus vnius anni, seu biennij recisius moderari secundũ locorũ distãtiã & personarũ, & negocij qualitatẽ, cap. 5. cũ sit romana. & late ibi Glos. in verbo. recisus. de appell. sed non potest prorogare, cap. 57. oblatę. eod. & dixi quęst. seq. num. 214. art. 10. vers. limita quarto.

51 DECLARA II. vt iudex à quo possit appellanti præfigere terminum ad prosequendum appellationẽ, idest, ad introducẽdam causam appellationis coram iudice ad quem, vt retuli, & sequutus sum quæst. seq. sub num. 218. vers. tamen. art. 10. sed non ad finiendum, expediendumque prosequtionem, & causam appellationis, quia esset imponere legem iudici ad quem, quod iudex à quo non potest facere, quia est inferior, testibus ijs, quos retuli, & sequutus sum d. num. 218. vers. declara secundo. art. 10.

52 DECLARA III. vt si a iudice, vel à semetipso appellante fuerit præfixus terminus (nam potest de iure appellans sibimet præfigere terminum breuiorem) tunc appellatus non potest, præueniendo appellãtem, impetrare iudicẽ, seu cõmissionem causæ, nisi in ipsa commissione faciat mentionem de termino, quia, non facta ista mentione, commissio, seu rescriptum esset subreptitium, & ideo non valeret, cap. 44. sæpe. in fine, & d. cap. oblatæ. de appell. & quòd literæ impetrationis, idest, rescriptum non valeat, scribit Franch. in d. cap. sæpè. num. 41. vers. in glos. in fin.

SVBDECLARA I. hanc declarationem, vt procedat quando impetratur iudex extra Curiam, secus si impetratur in Curia, quia tunc potest impetrari, nulla etiã facta mentione de termino, Franch. in cap. 57. oblatæ. in fine, sub num. 12. de appell.

53 SVBDECLARA II. vt commissio impetrata ab appellato, præuento appellante, non sit nulla ipso iure, sed veniat annullanda ope exceptionis, & ideo si pars opposuerit, processus erit nullus, quia illa commissio, stante oppositione, non tribuit iurisdictionẽ, secus si pars non opposuerit, quia tunc, quamuis sit subreptitium, tribuit iurisdictionem, & ideo processus valeret, Put. decis. 241. die 2. martij. lib. 2. Crescent. decis. 4. alias 72. rescriptum. de rescript. & decis. vlt. quæ est 9. alias 45. lib. 2. de appel. & Marches. tract. de commiss. par. 1. cap. 26. de commiss. appell. vig. cap. oblatæ num. 3. & 4. fol. 284. in 2. impress. dicens quòd, si non opponat de subreptione, videbitur ratificasse impetrata. & adde quæ scripsi supra sub num. 30. vers. quintus casus.

54 EXTENDE eandem declarationem, sic subdeclaratam, vt non solum non possit appellatus impetrare iudicem ante terminũ ab appellante met, vel à iudice præfixũ, sed neque possit ipse appellans, nisi fiat mentio in commissione de termino præfixo, Glos. in d. cap. 44. sæpe. in verbo. careat impetratis. de app. & in casus figuratione in d.

Nn 3 cap.

cap.57.oblatæ. num.20.in fine eod.notans, quòd terminum ſtatutum à iudice, vel ab appellãte neutra pars poteſt preuenire, Abb. in eod.cap.oblatæ.in principio,& ſub num. 4.not.4.& Franch.num.10.& 11.limit. vlt.

55 SVBEXTENDE eandem extenſionem, vt non ſolum appellans non poſſit imperrare ante tempus, ſibi à iudice præfixum, &, impetrando, literæ impetrationis ſint nullæ, vt dixi, ſed etiam patiatur pęnas contumacię, ſi receſſerit ante terminum, ſed ſi expectauerit finem termini, non cenſebitur contumax, Franch. in d.cap.44.ſępe. nu. 41.de appell.

INTELLIGE tamen, quòd & ſi literæ impetratę ſint nullæ,& patiatur pænam contumacię, tamen nõ propterea priuabitur commodo appellationis; vnde ſi datus eſſet menſis ad proſequendum, ſeu ad præſentandum ſe coram iudice ad quem, & appellans præſentet ſe xx.die, & literas impetret, & recedat, literę non valent, ſed tamen dicitur ſatisfeciſſe termino ſibi aſſignato per iudicem à quo, & potuit in quacunque parte termini proſequi,& ſic appellatio non eſt deſerta, Franch.vbi ſupra.

56 DECLARA IV. vt ſi appellanti nec iudex, nec appellansmet præfixerit ſibi terminum,& ideo remaneat terminus legalis, de quo dixi ſupra num.1.verſ.in primo. appellatus poſſit, præueniendo appellantem, impetrare iudicem, & commiſſionem cauſę, nec cogitur aliquam expreſſionem termini legalis facere in commiſſione, dummodo nimium non feſtinet, vt appellantem in commiſſione ſupplantet,& iudicem ſibi amicum impetret, cap.57. oblatę.de appell. & ibidē Gloſ.in figuratione caſus, & in verbo. pręcurrat. dicens, quòd nemo debet pręuenire diligentiam alterius captioſè,& Franch. limit.vlt.ſub nu.11. Gloſ. in cap.44. ſępè.in fine,in verbo.pręueniens.de appellat. Alex. cõſ.19.viſo proceſſu.nu.5.lib.1.& Marcheſ. de cõmiſ.par.1.cap.26.ſub num.2.fol.284.

57 SVBDECLARA hanc declarationem, vt arbitrio iudicis relinquatur, quando dicatur appellatum nimium pręcurriſſe, & feſtinaſſe in impetranda commiſſione cauſæ, & debet iudex in hoc arbitrio conſiderare qualitatem perſonę, qualitatem cauſę,& diſtantiam loci, Anch.in d.cap.oblatę. not.5. num.5.& Abb.ſub num. 10. ibi. concludas ergo.Alex.d.conſ.19.viſo proceſſu. ſub nu. 5.ibi.& ſecundum.lib.1. & ijs conſideratis, arbitrabitur, appellatum nimium pręcurriſſe, quando appellans non dum videtur fuiſſe negligens, ſecus autem, ſi poteſt arbitrari, appellantem fuiſſe negligentē in impetranda commiſſione, quia iſto caſu non diceremus, appellatum nimium pręcurriſſe, Alex. vbi ſupra,& hanc eſſe veram opin.in puncto iuris teſtatur Franch.infracitatus.

Contra hanc ſubdeclarationem: quòd enim non ſit arbitrarium; tenet alij, ſed diuerſimode ſub diuerſis opin.quas omnes refert Franch.in cap.57.oblatę.col.3. ſub nu. 4.in ſecunda difficultate verſ. circa ſecundam. de appell. vbi, propoſita difficultate, nunquid appellatus poſſit, inuito vel negligente appellante, proſequi appellationem, adducit quinque opiniones, quarum prima eſt, vt cum appellatus non poſſit nimium præcurrere appellantem in proſequenda appellatione, relinquatur arbitrio iudicis quãdo dicatur nimium præcurrere, ex quò non eſt determinatum in iure, &, opinionibus relatis, concludit hanc opin. ſicque ſubdeclarationem eſſe in puncto iuris veram, vt teſtatur ſub nu.4.verſ. prima opinio. & ſub num.6.verſ.tertio & vltimo aduerte.

Sed tamen quatuor argumentis tuetur ſecundam opin. quę tenet, non eſſe arbitrarium, ex quò tempus eſt à iure determinatum, dicens, quòd appellatus tenetur expectare vſque ad vltimum menſem ſecundi fatalis, hancque ſecũdam opin. adducit ſub d. nu.4.verſ.ſecunda fuit. hancque opin. contra Io. And.Bal.Ant. de Butr. & Moder. reſpondendo rationibus contrarijs, tuetur, & vti veriorem,& cõmunem * ſequitur Dec.in d.cap.oblatę.num. 20. verſ. in gloſ. in ver. pars appellata.

In hac controuerſia ſtatuo tres concluſiones, quibus opiniones poſſunt conciliari.

Prima concluſio eſt, quòd hec controuerſia ceſſat, quando cauſa committitur in Curia, vt retuli, & ſequutus ſum ſupra ſub num.46.

Secunda concluſio eſt, quòd, ſi appellatus imperat iudicem in vltimo mēſe anni, non dicetur nimium præueniſſe, & in hoc ceſſat penitus arbitrium, quia eſt determinatum in iure,& ita procedat opinio, quam firmat Dec.

Tertia concluſio eſt, quòd, ſi appellatus vult impetrare iudicem ante vltimum menſem anni, tunc relinquitur arbitrio iudicis an, & quando dicatur nimium pręcurrere, & ita

& ita procedat subdeclaratio.

58 NOTA ex hac declaratione, & subdeclaratione, quòd tàm appellans, quàm appellatus potest impetrare iudicem super appellatione prosequenda: appellans enim debet impetrare super reuocatione sententiæ, & appellatus super confirmatione suæ sententiæ, & debet facere mentionem de appellatione partis aduersæ, alias litteræ essent subreptitiæ, Franch. in cap. 57. oblatę. not. 3. sub num. 1. de appell.

59 EXTENDE eandem limitationem multipliciter declaratam, vt habeat locum etiamsi sit appellatum in Curia, sed Papa cum Cancellaria existat in aliquo loco extra Curiam, vt puta Papa, & Cancellaria existunt in Anania, & Auditores Palatij in Roma, & Auditor in Roma fert sententiã, & parti condemnatę, viua voce illico ab eadem sententia appellanti, datis apostolis reuerentialibus, præfigit terminum decem dierum ad prosequendam appellationem, & appellans infra decem dies arripit iter per se, vel per alium ad Ananiam pro impetranda commissionẽ super dicta appellatione, talis itineris arreptio, & prosecutio est sufficiens, & excusat desertionem, quia illud tempus nõ ad prosecutionem appellationis complendam, sed ad eius inchoationem statuitur, modo inchoet prosequi &c. Rota decis. 13. alias 94. si iudex. & decis. 25. alias 155. si certus terminus. & decis. 66. alias 488. si papa. quæ est vlt. de appellat. in nou. & decis. 48. alias 538. nota si certus. de appell. in antiq. cum alijs, quas citat, & sequitur Crescen. decis. 8. alias 66. lib. 2. cõmissionem. num. 3. & 4. de appell.

60 LIMITA VII. vt non procedat, quando sunt dati apostoli testimoniales, quia tunc appellans habet annum ad faciẽdum causam committi, Put. decis. 371. in vna fauentina. lib. 2. & Marches. tract. de commiss. par. 2. de commiss. appell. cap. 2. sub num. 10. ibi. at quando dantur testimoniales fol. 29.

Ratio huius limitationis est illa eadem, quam adduxi supra sub num. 1. videlicet, quia iudex, dando testimoniales, nullum præfigit terminum ad prosequendam appellationem, & consequenter remanet terminus iuris, qui est vnius anni cap. 5. cum sit romana. de appellat. vt dixi supra sub d. num. 1.

61 LIMITA VIII. quando causa fuit commissa saltem die vndecima, quia appellatio non dicetur deserta, quamuis non sit commissa infra decem dies, Lancell. tract. de attent. cap. 12. in præfat. num. 72. tom. 5. fol. 348.

62 LIMITA IX. vt non procedat quando, iudice allegato suspecto procedente, appellatur ab eius processu, quia isto casu processus postea ab eo factus est inualidus, etiamsi appellans non prosequatur appellationem, Achil. de Graff. decis. 3. alias 205. processum. de except. fol. 95. quam refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 6. de attent. post recusat. num. 17. vers. tertio amplia. fol. 340. quare appellans isto casu non cogitur infra decem dies, neque postea expedire commissionem causæ, quia non tenetur prosequi causam appellationis, & si extet iudex ordinarius appellationum non tenetur coram eo prosequi, quia sola appellatio impedit iudicem à quo.

Aduerte postremo loco, quòd terminus, quem iudex à quo præfigit ad committendam causam appellationis, debet præfigi vel principali causam agenti, vel eius legitimo procuratori; alias causa non efficeretur deserta, quare si procuratori simpliciter constituto in aliqua causa sit præfixus terminus per iudicem à quo ad committendam causam appellationis, & is eam non commiserit, tamen causa appellationis non efficitur deserta, Mohed. dedis. 6. allias 226. fuit dubitatum. num. 1. & seqq. de procur. duplicata in Rot. diuers. decis. 1124. fuit dubitatum. par. 3. lib. 3. fol. 250.

In hac quæstione vidimus de tertio tempore appellationis, videlicet de tempore committendi causam appellationis, quod est tempus ad inchoandam prosecutionem appellationis, sequitur, vt videamus de quarto tempore, nimirum de tempore prosequendi, & finiendi appellationem.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis.

QVAESTIO XV.

ARGVMENTVM.

De fatalibus,& instantijs causarum.

SVMMARIVM.

QVAESTIO hæc quo casu, & quàm magnam habeat difficultatem, dicitur in exordio quæstionis.

FATALIA vnde dicantur, num. 1.

FATALIA sunt duo anni, intra quos appellans debet inchoare, & terminare causam appellationis, num. 2. — Extenditur multipliciter in diuersis speciebus causarum, num. 3. & seqq. vsque ad num. 11. — Declaratur primo in quot partes, seu tempora diuidantur fatalia, num. 12. & seqq. vsque ad num 26. — Declaratur secundo, vt fatalia dentur ordine successiuo, & non ab initio, nu. 27. — Declaratur tertio, vt primum fatale detur simpliciter ipso iure, sed secundum conceditur ex causa, num. 28. & seqq. in quibus dantur subdeclarationes, illationes, & intelligentiæ, vsque ad num. 35. — Declaratur quarto, vt eadem fatalia, quæ seruantur in secunda instantia, seruentur in vlterioribus, nu. 36. — Declaratur quinto, vt non habeant locum in reductione ad arbitrium boni viri, nu. 37. — Declaratur sexto, vt non habeant locũ quando à Principe, vel à statuto breuiantur, num. 38. & & seqq. in quibus dantur exempla vsque ad nu. 42. exclusiue. — Declaratur septimo, vt in consistorio Principis sint perpetua, num. 42. — Declaratur octauo, non habere locum in iudice, habente liberum arbitrium, nu. 43.

IMPEDITO in prosequutione appellationis ex facto proprio conceditur secundum fatale ipso iure, sub num. 44. — Exemplificatur multipliciter vsque ad num. 57. — Limitatur num. 58. & seqq. vsque ad num. 59.

Impedito ex facto appellati non currit tempus, num. 61. — Declaratur, & inferuntur multa cum alijs declarationibus, & restrictionibus necessarijs, num. 62. & seqq. vsque ad num. 104.

Impedito mixtim ex facto ipsius appellantis, & appellati non currit tempus, num. 105. — Exemplificatur, extenditur, restringitur, & declaratur multipliciter, num. 107. & seqq. vsque ad num. 121.

Impedito ex facto iudicis currit primum fatale, sed conceditur secundum ipso iure, num. 122. & seqq. — Declaratur quando causa dicatur deserta facto iudicis, num. 125. — Extenditur hæc declaratio num. 126. & 127. — Restringitur, num. 128. & seqq. vsque ad num. 135. exclusiue.

Impedito ex facto tertij datur actio ad interesse contra ipsum tertium, eoque non existente soluendo, datur restitutio in integrum, num. 135. — Extenditur, & declaratur vsque ad num. 145. exclusiue.

Impedito ex casu fortuito currit primum fatale, sed datur ipso iure secundum, num. 145.

IMPEDIMENTI probatio pertinet ad appellantem, qui se fundat in eo, nu. 146. — Et quomodo probetur, num. 147.

IMPEDIMENTVM quantum esse debeat vt appellans habeat secundum fatale, num. 48. & seqq. vsque ad num. 156. exclusiue, in quibus recensentur aliquot casus, & variæ opiniones.

IMPEDIMENTVM remouibile non excusat, num. 156. & seqq. — Inferuntur aliqua, num. 160. & 161.

FATALIA incipiunt currere à die appellationis, nu. 162. — Declaratur primo quando ex interuallo interponerentur plures appellationes, num. 163. & seqq. vsque ad nu. 170. — Declaratur secundo, vt non computetur dies appellationis, num. 171. — Declaratur tertio tàm in appellatione iudiciali, quàm in extra-iudiciali, num. 172. — Infertur, & temperatur, num. 173. & seqq. vsque ad num. 179. exclusiue.

SENTENTIA, lapso primo fatali, an transeat in rem iudicatam, num. 179. & 180.

PROTESTATIO de impedimento an sit necessaria, ne sequatur desertio causæ, num. 181. & seqq. in quibus distinguuntur species impedimenti, dantur extensiones, restrictiones, & declarationes vsque ad num. 187.

FATALIA possunt à partibus de communi consensu prorogari, num. 188. & seqq. — Extenditur, vt à fortiori possint breuiari, num. 195. — Limitatur primo, vt non possint prorogari post quàm sunt elapsa, num. 196. 197. & 198. — Infertur, sententiam, quam iudex

ad quem ferret super meritis post desertam appellationem, esse nullam, num. 199. & seqq. — Declaratur hac illatio multipliciter, num. 204. & seqq. — Limitatur secundo, si procurator non habeat speciale mandatum, num. 212. — Limitatur tertio, vt prorogatio non possit fieri sine scriptura, num. 213. — Limitatur quarto in iudice, quia non potest augere, seu prorogare tempus prosequendæ appellationis, num. 214. — Neque minuere tempus, nu. 215. — Declaratur multipliciter hæc quarta limitatio, num. 217. & seqq. — Et præsertim in Auditoribus Rotæ, num. 220. & seqq. in quibus tractantur necessaria de commissione prorogationis fatalium vsque ad num. 240.

F ATALIA *in quibus differant ab instantijs, num. 241. & seqq. 303. & seqq. 330. & seqq. 339. & seqq. 346. & seqq.*

Instantia durat triennio in ciuilibus, & in criminalibus biennio, num. 241. & 242.

¶ *Ampliatur hæc conclusio multipliciter — Primo in caussis summarijs, num. 244. & seqq. — Secundo in causis executiuis, sed cum distinctione, num. 248. & seqq. — Tertio in causis, ciuilibus, in quibus proceditur per officium iudicis, num. 253. — Quarto, vt instantia criminalis habeat locum etiam in processu per inquisitionem, num. 254. — Quinto coram iudice delegato, num. 255. — Sexto coram arbitris, num. 256. — Septimo in iudice, coram quo petitur reductio ad arbitrium boni viri, num. 258. — Octauo etiam si litigator, pendente lite, moriatur, num. 260. — Nono etiam si partes vellent prorogare, quia non possunt, num. 263.*

¶ *Limitatur in multis casibus, in quibus potest esse longior — Primo in causis fiscalibus, nu. 264. & 265. — Secundo in concistorio Principis, num. 266. & seqq. — Tertio in iudice habente liberum arbitriū, nu. 271. — Quarto quādo iudex moreretur, num. 273. — Quinto de iure canonico, nu. 275. & seqq. in quibus habentur multæ declarationes vsque ad num. 282. exclusiue.*

¶ *Declaratur etiam in multis casibus, in quibus potest esse breuior — Primo quando per statutum, seu rescriptum Principis est breuiata nu. 282. & seqq. in quibus de instantijs statutarijs plurium locorum vsque ad num. 297. — Secundo quando de communi consensu partium breuiatur, num. 298. — Tertio in causis syndicatuum, num. 299. & 300. — Quarto in causa naufragij, num. 301. — Quinto in causis discussionum, num. 302.*

Instantiæ cursus non retardatur eisdem prorsus impedimentis, quibus retardatur cursus fatalium, num. 303. & seqq.

Impedito ex facto proprio in prima instantia currit tempus, sed restituitur, sub num. 304. vers. capio. — Extenditur, restringitur, declaratur, & exemplificatur, num. 305. & seqq. vsque ad num. 315.

Impedito propter subterfugia rei non currit tempus primæ instantiæ, sub num. 316. & seqq. — Declaratur, nu. 319. & seq. vsque ad nu. 321.

Impedito ex facto mixto vtriusque partis instātia currit; sub num. 322. & 323.

Impedito ex facto iudicis currit instātia, sed datur restitutio, sub num. 324. & seqq. vsque ad num. 327. exclusiue.

Impedito ex facto tertij currit instantia, sed datur restitutio num. 327. & 328.

Impedito casu fortuito currit instantia, sed datur restitutio, num. 329.

Instantia iuris communis non potest etiam de partium consensu prorogari, sub num. 330. — Extenditur, & restringitur multipliciter, nu. 331. & seqq. vsque ad num. 338.

Instantia incipit à die litis contestatæ, sub num. 339. — Declaratur multipliciter, num. 340. & seqq. vsque ad num. 346. exclusiue.

Instantia licet pereat, tamen remanet integrum ius iterum agendi, nu. 346. & seqq. in quibus declarantur multa necessaria vsque ad finem quæstionis.



HAEC quæstio, præsertim in 3. casu quinti articuli, de quo egi infra num. 148. habet materiam difficilem, vt refert Neuiz. cons. 41. sciunt etiam. num. 3. & Ant. de Butr. in cap. 8. ex ratione. num. 2. de appell. recenset, quòd Io. Andr. in addit. ad Spec. in vltima parte scribit, quòd dum ad Curiā portasset dictam decretalem, & occurrisset quæstio de facto perfectus sensus extrahi nō potuit ex his, quæ ipse Io. Andr. scripsit in ipsa decret. & sub num. 9. q. 6. ibi. istæ sunt conclusiones. relatis varijs sententijs in materia illius sextæ quæstionis, subdit; istæ sunt conclusiones, quas olim posuit hic Ioann. Andr. quas recitare placuit, vt possis, si vis, in antiquis speculari, &, vt ipse fatetur, cum portasset librum ad Curiam, dicit quòd ex dictis suis nihil boni potuit concludi. Abb. verò in ead. decret. ex ratione. num. 12. vers. ad quintam quæstionem. refert, quòd Ioann. Andr.

Andr. tot opin. & tàm confusè recitauit in d. decretali, ex ratione. vt ipsemet fateatur in addit. ad Spec. tit. de appell. in 2. par. super rubr. quòd, dum casus dubius circa hanc materiam contigisset in Curia Romana, non potuit decidi per scripta sua in dicta decretali; de hac eadem difficultate Ioannis Andreæ loquitur Neuiz. d. cons. 41. sub num. 17. dicens, quòd hodie interpretatio, quam dedit practica post Ant. de Butr. tollit illam difficultatem, quam Ioan. Andr. in vltima parte Spec. in rubr. de appell. dicit adduxisse in Curia, & nihil potuisse eruere, de qua, si viderentur scripta sua in d. cap. ex ratione. in nouella, quam tunc secum detulit, licet nondum correxisset, nec publicasset, quis inueniret se perplexum: sed ego, his accuratius referendo, dico, quòd Io. Andr. in addit. ad Spec. in rubr. de appell. lib. 4. par. 2. fol. 70. recenset quemdam casum de lapsu fatalium, quem, dum ipse esset in Curia, refert sibi fuisse narratum, & scribit, quòd ipse dicebat, quòd illa quæstio nauigabat alto mari, & turbido, & quia audierat, quòd compositores clementinarum, qui circa huius materiæ dubia commendabiliter terminarunt, hoc aggressi, non occurrit eis definitio, quæ non esset parum eis grata: de quo casu relato à Io. Andr. egi infra art. 5. Volui hoc præfari, vt attentiores simus, addendo etiam, quòd hæc materia, vt scribit Natt. quem citat Neuiz. d. cons. 41. sub num. 3. & num. 27. est malè intellecta à mero Canonista, & peius à mero Legista.

QVAESTIONEM hanc sequentibus vndecim articulis absoluam.

PRIMO. Fatalia vnde dicantur.

SECVNDO. Quæ sint fatalia.

TERTIO. An appellanti impedito currat tempus primi fatalis, ideoque debeat ei concedi secundum.

QVARTO. Cui incumbat onus probandi impedimentum, & quomodo probetur.

QVINTO. Quanti temporis exigatur impedimentum, vt appellans habeat secundum fatale, & vt non habeat quanti temporis exigatur negligentia.

SEXTO. An impedimentum, quod appellans potuisset remouere, & non remouit, sufficiat ad habendum secundum annum, & euitandum desertionem causæ.

SEPTIMO. Quando incipiant currere fatalia.

OCTAVO. An, lapso primo fatali, sententia transeat in rem iudicatam, vel requiratur etiam lapsus secundi fatalis.

NONO. Nunquid appellans impeditus debeat protestari, alias, protestatione omissa, tempora fatalium currant.

DECIMO. An tempora fatalia possint prorogari, seu breuiari.

VNDECIMO. In quibus differant fatalia ab instantijs primæ causæ.

ARTICVLVS I.

1 AD PRIMVM articulum. Fatalia vnde dicantur.

Respondeo, fatalia dici à fato, sumendo hic fatum pro morte iuxta textũ in l. 2. meminimus. in princ. C. quan. & quib. quar. pars. lib. 10. ibi. *fati munus implentium*, l. 2. C. de temp. in integr. restit. ibi. *pater tuus in fata concessit*, l. 3. quoties. C. de naufr. lib. 11. ibi. *qui si fatali sorte defuerint*, Plin. in paneg. *in principe, qui electo successore fato concessit*. sicque fatalia dicuntur; quasi mortalia, idest, mortem inferentia; vnde dicimus ensem fatalem, & similia: dicuntur ergò fatalia, quia appellationi mortem inferunt, vt explicant per diuersa verba Bal. in l. fin. num. 5. vers. modo restat. C. de tempor. appell. Abb. in cap. 8. ex ratione. sub num. 8. ibi. sed contra hanc. Franch. num. 7. & Card. Alex. sub num. 1. vers. tertio præmitto. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. actu 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 232. vers. tertio pondero. fol. 492. Neuiz. cons. 41. sciunt etiam. num. 23. Beninc. tract. de pauper. & eius priuileg. q. 9. spec. 3. in iudic. num. 2. tom. 18. fol. 149. Mandos. tract. de commiss. in 18. commiss. fatal. prorog. in verbo. fatalia. fol. 105. Marches. eod. tract. par. 1. in 7. commiss. prorog. fatal. cap. 1. num. 2. fol. 197. & Ruginel. tract. de appell. §. 10. glos. 1. sub num. 14. vers. primum. fol. 260. & communiter * omnes in diuersis locis.

ARTICVLVS II.

2 AD SECVNDVM articulum. Quæ sint fatalia.

Respondeo, quòd fatalia sunt illa tempora, intra quæ debet inchoari, & terminari causa appellationis, alias efficitur deserta, quæ tempora quanta essent olim habes in l.

in l.

in l.35.in offerendis.C.de appell.l.2.& l.fin. C.de temp.& repar.appel. eaq.recenset Bar. in auth. sed lis quæ. num.2. & seqq. C.eod. & ego omitto ea recensere, quia sunt correcta, vt scribit Bar. in auth.ei qui appellat. sub num.2. C.eod.

Tempora ergo, seu fatalia, quæ seruantur hodie ad finiendam causam, sunt duo anni, qui dantur ad prosequendum, & finiendum causam appellationis, cap.5. cum sit romana. & ibi omnes Canonistæ de appell. quæ causa, si intra hos annos non fuerit terminata, efficitur deserta, & mortua, quasi fato cesserit, vt declaro num. seqq. ideoque omnis terminus, cuius lapsu appellatio efficitur deserta, dicitur fatalis, Card. Alex. in cap.4.personas. nu.9. vers. & est aduertendum. de appellat.& demum omnis terminus statutus à iure est fatalis secundum Bal. in l.2. tempora.not.2. num.2. C. de tempor.& repar. appellat. & hæc sit certa, & indubitata conclusio.

3 EXTENDE I. hanc conclusionem, vt habeat locum etiam in illis causis, quarū prima instantia, nullo etiam interueniente impedimento, durat vltra triennium, seu est perpetua, quare licet de iure canonico instantia sit perpetua, vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 687. & latius infra num.275. tamen fatalia non sunt perpetua, sed sunt biennalia, hæcque extensio non indiget alio testimonio hic in Curia, quia omnes sciunt, quòd instantia coram primo iudice est perpetua, attento iure canonico, vt dixi sub d. nu.275.& 281. (dempta Curia Capitolina, vbi durat per biennium, vt dixi infra sub num.282, vers.nam hic in vrbe). & tamen fatalia non sunt perpetua, sed biennalia, vt nullus causidicus, quantumuis tyro sit, ignorat.

4 EXTENDE II. vt habeat locum tam in diffinitiua sententia, quàm in interlocutoria, Ant.de Butr. in cap.8. ex ratione. q. 1. num. 3. & Franch. sub num. 5. de appellat.

5 EXTENDE III. vt habeat locum etiam in causis criminalibus, quia & si instantia sit breuior, vt dixi infra art. 11. nu. 242. tamen non reperio, quòd fatalia sint breuiora.

6 EXTENDE IV. etiam si appellans moreretur, pendente appellatione, quia tenentur causam prosequi eius hæredes, alias sententia transiret contra eos in rem iudicatam l.1. C. si pend. appell. mors interu. adduntur tamen hæredibus quatuor menses l. vlt. C. eod. & similiter, si moriatur appellatus, debet nihilominus appellans prosequi causam appellationis, quia alias fatalia labuntur contra appellantem, Mohed. decis. 8. alias 190. lite pendente. sub num. 2. & seqq. de appell. nam & instantiam continuari in hæredem retuli, & sequutus sum infra num.260. vide etiam ad materiam huius extensionis Crescen. decis. 4. alias 111. quia fatalia. de appell.

7 EXTENDE V. vt hæc fatalium tēpora habeant locum, siue prima instantia sit triennalis, siue sit breuior, siue ex dispositione iuris communis, siue ex dispositione statutorum, quia quantumuis sit breuis instantia, tamen in causa appellationis seruantur illa eadem fatalia, quæ seruantur in causis, quæ haberent longam instantiam, & ita vidi seruari in Ciuitate Lucensi.

8 EXTENDE VI. vt habeant locum etiam in appellatione extraiudiciali; quare si labatur terminus iuris, illud grauamen, à quo fuit appellatum, transit in rem iudicatam, Franch. in cap.5. cum sit romana. sub num. 15. vers.sed certe. & Card. Alex. nu. 7. de appell. & adde, quæ scripsi infra num. 172.& 174.

9 EXTENDE VII. vt habeant locū etiam in causis beneficialibus, & moueor, quia sententia etiam in beneficialibus transit ex negligentia appellantis in rem iudicatam, Franch. in cap.45. constitutus. il primo, num.2.de appell.

10 RESTRINGE hanc extensionem, vt non procedat respectu iudicis appellationis, quia is potest inquirere de meritis causæ appellationis; licet enim sententia in beneficialibus transeat in rem iudicatam respectu partium, tamen non transit respectu superioris, Franch. in d. cap.45.constitutus. il primo. num.3. de appell.

11 EXTENDE VIII. vt habeant locum etiam in appellatione à grauamine futuro, quia etiam ea per lapsum termini, iuris efficitur deserta, Franch. in eod. cap. cum sit romana. sub num.14.

EXTENDE IX. vt habeant locum etiam in sententia super declaratione iuris, vt retuli, & sequutus sum infra q.17. limit. 22.num.37.

EXTENDE X. vt habeant locum etiam in causis summarijs, & executiuis, à qui-

quibus executiuis potest appellari ad effectum deuolutiuum: nam,cum fatalia habeāt locum etiā in causis,in quibus instantia non consideratur, seu est perpetua, vt retuli, & sequutus sum supra sub num. 3. sequitur quòd debeant habere locum etiam in causis summarijs, & executiuis etiā si teneremus, quòd in eis instantia non haberet locum, de qua re scripsi infra, num. 244. & 248. & 249.

EXTENDE XI. vt habeant locum in causa fœudali, Iacob. de S.Georg. tract. de feud. versus finem, in verbo. & dicti vasalli pro dictis rebus. num. 38. tom. 10. * par.1.fol.223. & esse comm.*conclusionem testatur, &sequitur Curt.Iun. eod. tract. in 7. & vlt.par.princip.q.13.num.33.tom.10. par.2.fol.92.

EXTENDE XII. vt habeant locum etiam in causa coram Principe, quia &si coram eo fatalia non currant, seu sint perpetua, vt retuli, & sequutus sum infra num. 131. tamen illud videtur non ex eo quia nō habeant locum fatalia, sed quia,stante legitimo impedimento,fatalia non currunt,quare, data negligētia appellantis, posset tentari, quòd desertio haberet locum per ea,quæ in alijs terminis scripsi q. præced. nu. 4. in fine. & num.5.

12 DECLARA I. vt hæc fatalia diuidantur in septem partes, seu septem tempora fatalia, de quibus scribunt Card.Alex. in cap.4. personas. sub num.2. & seqq. vers.& antequam.& Bero.in cap.5.cum sit romana. num. 23. de appell. nam,vt ait Bal. in l. fin. sub num.1.vers.nota quatuor actus.ibi.considera quòd appellatio. C. de tempor. appellat. appellatio habet plures partes, sicut per similitudinem via longa habet principium,medium, & finem.

Primum tempus assignatur in origine appellationis, & hoc est decem dierum, Bal. & Card. Alex. vbi supra, & de hoc egimus supra q. 12. sed hoc tempus propriè non est de primo, & secundo fatali, seu primo, & secundo anno, qui dantur instantiæ causæ appellationis, quia incipiunt à die appellationis exclusiuè, vt retuli, & sequutus sum infra num.171. dicitur tamen tempus fatale, quia eius lapsu finitur facultas appellandi.

Secundum tempus est ad appellationem in esse productam fomentandam, & hoc est triginta dierum ad petendos apostolos,Bal. d.l.fin.sub num.1.ibi.secunda pars.& Card. Alex. vbi supra sub nu. 3. & de hoc egimus supra q.13.

Tertium tempus est ad appellationem subleuandam, ideſt, ad præsentandum apostolos iudici ad quem.& istud est arbitrariū, Bal. d. l. fin. sub num. 1. ibi. tertia pars. C. de tempor. appellat. & Card. Alex. d. cap. personas. num. 4. vers. tertium est tempus. de appell. & hoc tempus non est à lege definitum, neque in iure est expressa pœna, * sed Doct.communiter* tenent, quòd pœna contumacis sit, quia videtur appellationi renuntiare, Bal. vbi supra, & istud est illud tempus, quod iudices de stylo Romanæ Curiæ assignant appellanti ad committendū causam appellationis, de quo tempore, seu termino scripsi q.præced.

Quartum tempus est, quod assignatur post appellationem subleuatam ad introducendam eam effectualiter, videlicet, ad offerendum libellum, idest, ad præsentandam ipsam appellationem iudici ad quem, & informandum ipsum iudicem ad quem, Bal.in d.l.fin. sub num.1. ibi. quarta pars.& Card. Alex. vbi supra num.5. vers.quartum.

Quintum tempus est ad inchoandam causam appellationis, quæ inchoatio non potest fieri, nisi postquàm constiterit appellationem esse legitimam, quia tunc iudex incipiet procedere in ipsa causa,cognoscendo,an sit iusta,vel iniusta,Card. Alex.vbi supra num.6.

Sextum tempus est ad eam prosequendā, & hoc etiam non est certum, dummodo faciat intra annum,Card. Alex.d.cap.4.personas. num. 7. vers. sextum. sed Bal. in d. l. fin. hoc numerat quintum tempus, & dicit in isto fieri articulos, & probationes.

Septimum tempus est ad finiendam causam appellationis, & hoc est tempus vnius anni, & ex iusta causa biennij,Card. Alex. vbi supra num. 8. vers. septimum. & de hoc vltimo tempore particulariter agimus in hac quæst.

Verum hæ septem partes, seu tempora benè reducuntur ad quatuor tantum, prout reduxit etiam Ruginel.tract.de appell.§.10. glos. 1. num. 4. & nos ea tractauimus per quatuor quæstiones; nam tertium,quartum, quintum, & sextum tempus non sunt tempora iuris, sed sunt tempora hominis, idest, iudicis, seu sunt quædam breuiationes, seu distinctiones temporis annalis, dati à iure, quas

quas breuiationes, & distinctiones possunt facere iudices, apud nos tamen non sunt in vsu, nisi illa, quæ respicit tertium tempus ad committendam causam appellationis, de quo diximus q. præced.

13 SVBDECLARA, vt omnia tempora fatalium reducantur ad duos terminos, videlicet ad terminum iuris, & ad terminum hominis, & sicut per lapsum termini iuris deseritur appellatio, ita & per lapsum termini hominis etiam in appellatione à diffinitiua: vnde non expectatur tunc lapsus termini iuris, Franch. in cap. 5. cum sit romana. not. 3. num. 3. de appell. & quod sententia firma remaneat ex solo lapsu termini hominis, non expectato vlterius lapsu termini iuris, refert, & sequitur ibidem col. 2. nu. 12. in vltimis verbis. vers. in ead. gl. in fine. Quid in causis beneficialibus vide infra sub num. 21. vers. rursus.

14 AMPLIA I. hanc subdeclarationem, vt hæc duo tempora, seu termini fatalium, ad quos reducuntur omnia, habeant locum etiam in appellatione extraiudiciali, Frãch. in d. cap. cum sit romana. col. 2. in fine, nu. 13. vers. & aduerte. de appell. dicens, quòd grauamen illatum extraiudicialiter transit in rem iudicatam per lapsum termini hominis, sicut per lapsum termini iuris.

AMPLIA II. vt habeat locum etiam in appellatione à grauamine futuro, vide supra extens. 8. num. 11.

15 Nota primo obiter circa eandẽ primam declarationem, quòd hæc tempora, quæ non sunt determinata à iure, solet iudex à quo octo, seu nouem modis assignare ad illaqueandum ipsum appellantem, vt appellatio efficiatur deserta, vt aduertit Franch. in cap. 4. personas. num. 2. in fine, vers. tertio, & vltimo. & num. 3. vers. circa primum. de appell. sed est laudabilis illaqueatio, vt scripsi supra quæst. 13. sub num. 36. in fine.

Primo ergo potest assignare tempus ad iter arripiendum.

Secundo ad præsentandum se coram iudice ad quem.

Tertio potest ei, petenti apostolos, assignare terminum, infra quem cum apostolis se repræsentet coram iudice ad quem.

Quarto assignat terminum ad recipiendum apostolos petitos.

Quinto statuit terminum ad prosequendũ appellationem, & de his scribit Franch. d. num. 3. vsque ad num. 4. quem in omnibus refert, & sequitur Maran. citatus infra vers. nono. scribit etiam idem Franch. in cap. 50. ex insinuatione. sub num. 1. eod. tit. de appell. in quibus tamen videtur præposterare ordinem, quia primo loco videbatur dicendum de termino ad recipiendum apostolos, & ipse de hoc dicit in quarto loco, & deinde videbatur dicendum de alijs, respiciendo progressum ordinatum.

Sexto quandoq; statuit terminum ad redeundum cum literis impetratis, sed hoc nõ potest, quia esset imponere legem superiori.

Septimo quandoque statuit terminum ad faciendum sibi fidem de prosecutione, sed neque hoc potest.

Octauo iudex à quo aliquando in præfixione dicti termini ad faciendũ fidem comminatur, quòd si in termino præfixo non fecerit fidem, appellatio efficietur deserta, sed neque hoc facere potest.

Nono, & vltimo quandoque iudex à quo præfigit terminum ad finiendam causam appellationis, sed neque hoc potest facere, quia esset imponere legem superiori, Frãch. in cap. 50. ex insinuatione. num. 1. de appel. & de his singulis vide eundem Franch. in d. cap. 4. personas. à num. 4. vsque ad num. 5. exclusiuè, à quo ista summarie, prout ipse ponit, retuli, prout ex eod. ante nos retulit Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 205. limit. 21. fol. 486.

16 Aduerte, quòd terminus præfixus ad finiendam appellationem habetur, ac si esset præfixus ad prosequendam appellationem, quia terminus ad finiendum includit in se etiam terminum ad prosequendum, quia non posset finire, si nõ prosequeretur: vnde, si terminus ad finiendũ non valuit respectu finis, valet respectu prosecutionis, & sic, si non valet dilatio, vt ago, valet, vt valere potest, quia dilatio, assignata ad plura, si nõ potest operari quoad omnia, operatur quãtum potest, quia in effectu duo videtur mãdata, videlicet, vt prosequatur, & vt finiat, & ideo licet vnũ non teneat, debet tamẽ adimpleri alterum, quod tenet, Franch. in d. cap. 50. ex insinuatione. sub num. 1. not. vlt. de appell.

17 Nota secũdo, quòd licet, pendente appellatione, nihil sit innouandum, & sit suspensa iurisdictio iudicis à quo, tamen iudex à quo quando appellãti præfixit terminum prolixum, aut nullũ, potest de nouo statuere terminum competẽtem ad prosequendum ap-

Oo pella-

pellationem,aut ad præſentandum ſe coram iudice ad quem, quia non intelligitur ſuſpenſa iuriſdictio iudicis à quo in concernẽtibus faciliorem expeditionem ipſius cauſæ appellationis,Franch.in cap. 4. perſonas. in princ.verſ.ſecundo nota.& ſub num.9. & in cap.17.cum teneamur. ſub num. 21. de appell.Maran.in ſuo ſpec.par.6.actu.2.in verbo.& quandoque appellatur. num. 205. limit.21.fol.486.Lancel.tract.de attent. par. 2.cap.12.de attent.& innou.appel.pend. limit.4.princip.num.5.tom.5.fol.363. & adde, quæ ſcripſi ſupra q. 3.num. 20.& quòd, appellatione pendente, poſſit iudex à quo præfigere diuerſos terminos,puta,ad iter arripendum, ad præſentandum ſe ſuperiori,ad proſequendum, aut ad docendum de proſecutione,& præſẽtatione;& ſic iſte actus præfixionis etiam appellatione, pendẽte factus non ſit attentatus,refert,& declarat Lancel. tract.de attent.par.2. cap. 12. de attent. & innouat.app.pend.limit.13.num.1. & ſeqq. & limit.14.num.1.tom.5.fol. 368. & quòd poſſit aſſignare terminum appellanti ad arripiendum iter,& ad proſequendũ,quia iſta tendunt ad faciliorem expeditionem cauſæ appellationis,ſcribit Franch.in d.cap.17.cũ teneamur.num. 3. in fine, & Veſtr.in prax. lib.8.cap.penult. ſub nu.3.fol.250. in fine.

18 Extende hoc notandum,vt procedat etiã ſi ſit iudex delegatus, quia etiã iudex delegatus à quo poteſt appellanti aſſiſignare terminũ ad arripiendũ iter & ad proſequendũ, Franch.in cap.33.ad aures.nu. 1. de appell.

19 Nota tertio, quòd ſicut Franch. vbi ſupra in 1.not.ad augendum numerum tẽporum,multa addidit,quæ iudex non poteſt aſſignare, ità etiam vnum tempus ad ſe præſentandum cum apoſtolis coram iudice ad quem,in duo ſuperfluè diuiſit tempora.

20 Nota quarto,quòd omnis terminus, aſſignatus è iudice ad proſequendam appellationem,erit ſemper pars anni aſſignati à iure ad finiendam appellationem, quare terminus iuris currit, & nõ retardatur termino aſſignato à iudice, quia terminus hominis vinit ad abbreuiandum terminum iuris, Franch.in cap.8. ex ratione.ſub num. 5. de appell. quare illi triginta dies, qui dantur ad redeundum pro apoſtolis, computantur in anno, qui datur à iure ad proſequendam & finiendam appellationem.

21 Nota quinto aliqua neceſſaria circa hæc tempora.

Circa primum tempus ad arripiendum iter, quando appellans dicatur ſatisfeciſſe huic termino,vide q.præced. limit. 6. num. 48.& alia de itineris arreptione, vide ſupra q.6.declar.12.num.41.& ſeqq.

Adde obiter, quòd vbi appelletur à ſententia lata in magno fœudo,dãtur ſex hebdomadæ appellanti ad arrpiendum iter ad Regem, & appellans cogit iudicem venire perſonaliter ad Regem ad diſcutiendam cauſam, nec ſufficit alium mittere, ſecus in alijs fœudis,Marin.Frecc.tract.de ſubfœud. lib.3.rubr. differentiæ inter fœuda regalia. differ.8.num.1.fol.432.

Rurſus aduerte,quòd, etſi iudex in cauſis beneficialibus aſſignet terminũ appellãti ad arripiendũ iter,& proſequendã appellationẽ & appellãs nihil faciat,nihilominus appellatio ex lapſu huius termini aſſignati à iudice nõ efficitur deſerta, quia iudex nõ poteſt in beneficialibus aſſignare aliũ terminũ; quam expreſſum in cap.1. de elect.in 6. ſic contra Lap.ſcribit Anch.in clem.1.verſus finẽ,verſ. de appell.niſi terminus aſſignaretur de conſenſu partiũ,vel ipſis nõ contradicẽtibus ſecũdũ Frãch.in cap.45.cõſtitutus.il 1.n.3.& latius in cap.5.cũ ſit romana.n.16.de appel.

Circa ſecundum,& tertium tempus ad ſe præſentandum cum apoſtolis coram iudice ad quem vide eadem q.13.art.10.nu.87.

Circa quartũ tẽpus ad recipiendũ apoſtolos,vide,quæ ſcripſi eadẽ q.13.n.43.& ſeqq.

Circa quintum tempus ad proſequendũ appellationem aduerte, quòd ſub iſto tempore includitur tempus ad faciendum committi cauſam,de quo tempore egi q.præced. caſ.5.nu.5.ideo vide ibi.

22 Circa ſeptimum tempus, omiſſo ſexto, numquid iudex poſſit appellanti præfigere terminum ad faciendum ſibi fidem de proſecutione appellationis.

Concludas,quòd poteſt,& hoc in tantum ſeruatur de conſuetudine,vt ſi appellans deficiat facere iſtam fidem,& ipſi iudici aliter non conſtet de proſecutione, poſſit ſine pœna,& reprehenſione exequi ſuam ſentẽtiam, Feder. de Sen.conſ.28. punctus quæſtionis. ſub nu.1.& in fine,Rot. deciſ.13.alias 94.ſi iudex in partibus.num. 1. & 2. de appell. in nou.Franch.in d.cap.4.perſonas.ſub num.4. verſ. ſeptimo. ibi. ſed aduerte. de appell. & Lancell. tract. de attent. par.2. cap. 12. de attent.& innou.app.pend.limit.14.num. 1. & ſeqq. Addit.ad Rot.deciſ. 25. alias 155. ſi cer-

si certus terminus. num. 3. de appell. in nou.

23 Infero ex hac conclusione, quòd executio sententiæ non poterit retractari per viā attentati, sed pendebit ex futuro euentu ipsius causæ appellationis, Franch. in d. cap. personas. sub num. 4. vers. septimo aliquando. de appell. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 14. num. 4. ibi. & talis executio. tom. 5. fol. 368. & ita sentiunt Feder. de Sen. d. cons. 28. sub num. 2. dicens, talem executionem non debere retractari, sed pendere à futuro euentu causæ appellationis, & Rot. d. decis. 13. in fine, de appell. in nou. dicens, quòd si appellans obtinuerit in causa appellationis infirmari sententiam, cassabitur & eius executio.

Contra hanc illationem: quòd enim debeat executio retractari per viam attentatorum, tenuit Guid. Pap. tract. de appell. q. 14. nu. 20. in fine tom. 5. fol. 58.

Non recedas ab illatione, sicut contra Guid. Pap. admonet Lancel. vbi supra.

24 Tempera primo, vt hæc conclusio non sit vera, quando appellans contradixit huic termini assignationi, quia tunc non tenetur obedire illi termino, Franch. in d. cap. personas. sub num. 4. vers. sed dubitat. & Lancell. d. cap. 12. limit. 13. num. 3. & d. limit. 14. nu. 8. tom. 5. fol. 368.

25 Tempera secundo, vt licet appellans non faciat fidem, tamen appellatio non per hoc efficitur deserta, Rot. decis. 13. alias 94. si iudex. num. 3. de appell. in nou. Fed. de Sen. d. cons. 28. num. 2. in vltimis verbis, Franch. d. cap. personas. sub num. 4. vers. sed dubitat. Addition. ad Rot. d. decis. 25. sub num. 3. de appell. in nou. & Guid. Pap. tract. de appell. q. 14. sub num. 20. fol. 58.

26 Extende hoc temperamentum, vt sit verum etiam si iudex, assignando terminum ad faciendum fidem, comminatus fuerit, quòd, si in termino fidem non fecerit de prosecutione, appellatio ipsa sit deserta, quia, hac comminatione non obstante, appellatio non erit deserta, Franch. d. cap. personas. sub num. 4. vers. octauo iudex. de appell. & Guid. Pap. d. q. 14. sub num. 20. ibi. dicit tamen. qui alios allegant.

Contrarium quòd enim isto casu appellatio sit deserta, tenuit Lap. quem citant prefati, & sequitur Addition. ad Rot. d. decis. 25. alias 155. si certus. sub num. 3. ibi. nisi iudex in termini prolixione. de appell. in nou. dicens non fore desertam ipso iure, sed opus esse sententia.

Non recedas ab extensione.

27 DECLARA II. vt ista tempora, seu fatalia non dentur omnia ab initio simpliciter, nisi primus annus, secundus autem datur ex causa, prout de primo, & secundo anno loquuntur text. in auth. ei qui appellat. & ibi Bar. & alij C. de tempor. appell. cap. 5. cum sit romana. & ibi. Glos. Io. Andr. Card. Alex. & cæteri de appell. Spec. tit. de appell. §. nunc breuiter. in princip. lib. 2. fol. 192. Franch. in cap. 8. ex ratione. sub num. 6. de appel. Maran. in suo spec. par. 6. actu. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 228. vers. sequitur modo videre fol. 491. Vestr. in prax. lib. 3. cap. 5. num. 2. & Odd. tract. de restit. in integr. q. 70. art. 1. num. 1. Hæc tamen fatalia, seu secundus annus potest vlterius protrahi per viam restitutionis ob iustum contingens impedimentum, vt loquitur text. in d. cap. 8. ex ratione. & ibi Glos. & Doct. de appell. Spec. Maran. & Odd. in locis supra proxime citatis, & Doct. citati num. seq. sicque potest via restitutionis ex iusta causa dari tertius annus: & horum trium annorum primus dicitur primum fatale, & sic deinceps, secundū, & tertium fatale, Franch. vbi supra, & Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. nu. 232. vers. tertio pondero. fol. 492.

28 DECLARA III. vt primum fatale, idest, primus annus concedatur simpliciter & integer ipso iure à lege sine ministerio iudicis, & sine alia cōsideratione: secūdus verò annus cōcedatur etiā ipse integer, & ipso iure à lege, sed tamen ex causa, vt in d. auth. ei qui appellat. & d. cap. cum sit romana. & scribunt communiter * Doct. citati in præced. 1. declarat. num. 12. hancq. differentiam inter primum, & secundum annum, quòd primus concedatur simpliciter, & secundus ex causa, adnotat etiā M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 6. num. 1. fol. 215. & causa, ex qua concedi debet secundus annus, dicitur impedimentum iustum, vt late explicaui infra num. 44. & seqq. At tertius annus datur non ipso iure, sed à iudice per viam restitutionis in integrum d. cap. ex ratione. & ibi Io. Andr. sub num. 17. vers. sed quid si tertio. Abb. sub num. 3. ibi. ex quo infero. Franch. sub num. 64. vers. secundo ca-

su quando impedimentum.ibi. secunda fuit opinio.& Card. Alex. num. 6. vers. not. ex text.de appell. Guid. Pap. tract. de appell. q.101.sub num.65.vers.attamen.& num.6. vers. est ergò dicendum.fol. 60. Maran. d. verbo. & quandoque appellatur. sub num. 228.M.Ant.Bard.d.cap.6.num.2. vers. tertius.fol.215. & quòd tertius annus competat per restitutionem in integrum officio iudicis ex clausula, si qua mihi iusta causa, refert, & sequitur Ruginell. tract. de appell. §. 10. glos. 1. num. 19. vers. existente. fol. 261.

29 SVBDECLARA I. hanc declarationem ad vsum praxis, vt, stantibus iustis causis, idest, impedimẽtis, propter quæ veniat concedendus secundus, vel tertius annus, non sit appellanti necessarium ante omnia adire iudicem appellationis, & petere declarari, ipsum appellantem fuisse impeditum, & sibi competere vlterius tempus, sed satis erit, cautiusq. aget, si prosequatur suam appellationem, &, si ei opponatur de desertione, replicet de impedimento, & poterit procedi in causa, cognoscendo de impedimento, licet nulla alia sententia interlocutoria præcedat, Franch.in cap.8.ex ratione.num. 65. vers. circa tertiam dubitationem. punctualiter, nu.66.ibi.sed dubitatur.& Card.Alex. sub num.33.vers.sed punctus est.ibi.in contrarium est veritas.de appell.

30 INFERO I. ex eadem declaratione, quòd, cum secundus annus concedatur ipso iure, non potest ante lapsum primi anni cõcedi per viam restitutionis in integrum aliquod tempus aduersus lapsum dicti primi anni, Neuiz.cons. 41.sciũt etiam.nu.18. 19.& seq. & esse cõmunẽ * conclusionẽ testatur, & sequitur Odd.tract.de restit.in integr.q. 70. art.6.& 7.sub num.35.& 36.vbi quòd restitutio est superflua.

31 INTELLIGE hanc illationem, vt licet restitutio in integrum, concessa aduersus lapsum primi fatalis ad totum illud tẽpus, in quo appellans fuit impeditus in illo primo fatali, non operetur effectum restitutionis, & ideo illud tempus computabitur in secundo fatali, quia non debet vltra secundũ annũ habere tẽpus, ad q fuit data restitutio in integrũ: & hoc est, quod consuluit Neuiz. vbi supra, dicens sub nu.21.versus finẽ, quòd dato, quòd concessio secundi fatalis, & restitutio in integrum simul concurrerent, tamen, pendente iudicio super vno, tempus currет etiam in alio.

Tamen restitutio operabitur, vt censeatur probatum impedimentum, quo ipso iure conceditur secundus annus.

32 INFERO II. quòd tertius annus, qui concedi potest via restitutionis in integrum propter impedimentum, quod fuit in secundo anno, non debet esse integer, sed solum ad tantundem tempus, quantum fuit impedimentum, Franch.in cap.8.ex ratione.sub nu. 64.vers.secundo casu.de appell.

33 INFERO III. quòd procuratores in causis appellationum debent in primo anno esse diligentes, in secundo diligentiores, in tertio diligentissimi, Bal.in cap.8.ex ratione. num.8.de appell.Neuiz.d. cons.41.num. 1. M.Ant. Bard. tract. de temp.vtil.cap.6.sub num.2.vers.tertius.fol.215.& Maran. in suo spec.par.6.actu 2.princip.in verbo.& quandoque appellatur.sub num.232. vers. tertio pondero. ibi.sexto ad hoc.fol. 492.

34 SVBDECLARA II. eandem declarationem, vt secundum fatale non concedatur, nisi concurrentibus quatuor. Primo, quòd appellans non potuerit ex necessaria, seu iusta causa impeditus prosequi, & terminare appellationem in primo fatali, cap 8.ex ratione.&cap.5.cum sit romana.& ibi Ant.de Butr.num.2. Abb. in princip. & num.2.not.2.& Card.Alex. num. 2. de appell.ita, quòd non sufficit probare solum impedimentum tempore primi fatalis, nisi etiã probetur, quòd tale impedimentum fuit immediata causa, quare non potuit prosequi appellationem tempore debito, ideoque debet docere, se fecisse debitã diligẽtiã, Staph. tract.de signat. liter. iust. de claus. cautione præstanda iudicis arb.nu.3.fol.301.in impress.romana; imo debet fecisse diligẽtiã remouendi impedimentum, quia, facta diligentia, si remanet impedimentum, tunc dicitur ex iusta, & necessaria causa impeditus, vt retuli, & sequutus sum infra art. 5. & quòd restitutio in integrum aduersus præscriptionem statutariam non detur impedito, qui potuisset impedimentum remouere, dixit Rot.diuers. decis. 603. omnes domini. sub num. 2. par. 1. probato autem impedimento, conceditur secundus annus, quia probato impedimento primæ dilationis, conceditur secunda dilatio, vt ex Glos.Paul. de Castr.Ias.& alijs retuli & sequutus sum lib. præced.cap.3.sub num.67.vers.exemplifica. Secundo, quòd ipsa causa necessaria, & iusta sit

sit euidens l. fin. §. illud. ibi. *euidentissimis probationibus* C. de tempor. appell. & d. cap. cum sit romana. & ibidem Io. And. num. 2. dicens, eam esse probandam, nisi sit notoria, aliter, inquit, non habebit biennium, Ant. de Butr. Abb. & Card. Alex. ibidem num. 2. Ruginel. tract. de appell. §. 10. glos. 1. sub num. 9. & 10. nam, vt propter impedimentum primæ dilationis concedatur secunda dilatio, requiritur, quòd impedimentum fuerit efficax, & magnum, vt retuli, & sequutus sum d. cap. 3. sub num. 71. Tertio, quòd, si non fuerit toto tempore impeditus, fecerit aliquid in primo anno, vt puta fecerit committi causam, præsentauerit commissionem, citauerit partem, & fecerit aliquem alium actum, & hoc de stylo Curiæ Rom. retuli & sequutus sum infra vers. confirmatur. nam ei, qui nihil procurauit agere in prima dilatione, negatur secunda, testibus Beninten. & & Alex. Stiat. quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 3. sub num. 153. Quarto, quòd lapsum sit primum fatale: nam, eo nō elapso, non conceditur secundum, Ruginell. sub d. num. 9. & 13. & de primo, secundo, & quarto requisitis loquitur Guid. Pap. tract. de appell. q. 101. sub num. 64. fol. 60. referens, & sequens, quòd, finito primo anno, debebit appellans probare causam impedimenti, quæ si iusta sit, iudex declarabit ei competere secundum annum, datum à lege.

Contra primum, & secundum requisitum huius subdeclarationis oppono, quia sententia non transit in rem iudicatam, seu nō confirmatur per lapsum primi anni, nisi lapsum sit biennium, Bar. Bal. Alex. Felyn. Hier. Gig. & Neuiz. quos citaui infra art. 8. num. 179.

Ergo non requiritur causa, & multò minus requiritur eius probatio.

Confirmatur hęc oppositio ex stylo Curiæ Romanæ, vbi ad habendum secundum annum sufficit, fuisse inceptam prosecutionē appellationis, vt, loquendo de stylo Rotæ, refert Odd. tract. de restit. in integr. q. 70. art. 5. vers. & dicit propterea. sub num. 32. vel saltem sufficit, quòd appellans in primo anno fecerit aliquam diligentiam, & actum in causa vltra commissionem causæ impetratam, vt scribunt Cassad. Mandos. Vestr. & Lancell. quos retuli, & sequutus sum infra art. 5. num. 151. & 153. & M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 6. sub num. 2. vers. *tertius*. fol. 215. quem etiam refert, & sequitur Odd. d. art. 5. vers. & in his terminis. sub nu. 32. quasi illa aliqualis diligentia, & processus post cōmissionē causę habeatur ex stylo, & obseruatione palatij loco causæ, quæ de iure cōmuni requiritur ad habendū biēnium, vt retuli, & sequutus sum d. art. 5. num. 151. & quòd de stylo Rotæ semper detur triennium, quando aliquid post commissam causam factum fuit, tenuit Rot. diuers. decis. 181. in causa parmen. num. 3. par. 3. lib. 2.

35 RETENTA subdeclaratione, quæ est vera.

SUBDECLARA III. continuando materiam huius præcedentis subdeclarationis, vt necessaria, seu iusta causa concedendi secundum fatale possit euenire quinque, seu sex modis, de quibus egi art. seq. num. 44. & seqq. vbi videas.

36 DECLARA IV. vt hæc fatalia habeant locum tàm in secunda, quàm in tertia instantia, quia dicuntur fatalia appellationum, & appellatio datur tàm in secunda, quàm in tertia instantia, Mandos. tract. de commiss. in commiss. 18. fatalium prorogationis. in verbo. secunda instantia. fol. 105. & in hoc non reperio aliquem, qui dubitauerit.

37 DECLARA V. vt secundum vnā opin. quam retuli infra num. 258. vers. contra. habeant locum etiam in reductione ad arbitrium boni viri.

38 DECLARA VI. restringendo, vt nō habeāt locū, quando à Principe, vel à statuto essent breuiata fatalia appellationis, quia tunc seruantur illa tempora præfixa à Principe, seu statuto, sicut, loquendo de instantia, scribit Maran in suo spec. par. 5. limit. 4. num. 17. fol. 241.

39 EXTENDE hanc declarationem, vt fatalia possint breuiari etiam de communi consensu partium, vt ex Cyn. & Alex. retuli, & sequutus sum infra art. 10. nu. 195. vers. extende tertio.

40 EXEMPLIFICA I. eandem declarationem in statuto Capitolino, quo disponitur, vt fatalia in secunda instantia sint sex mensium, lib. 1. statut. cap. 81. & quatuor in tertia, eod. lib. 1. cap. 181.

Ratio, qua moti esse debēt statuentes, est, quia dilatio secunda debet esse breuior prima, & tertia breuior secunda iuxta ea, quæ scripsi lib. præced. cap. 3. num. 153.

41 EXEMPLIFICA II. in prouincia

Marchiæ Anconitanæ, vbi ex illius constitutionibus lib. 6. cap. 9. si sit appellatum ab interlocutoria in causa ciuili, debet expediri infra duos menses: si à diffinitiua, intra tres menses, sed si causa sit criminalis, debet expediri infa mensem, si causa non reuideatur in alio loco, sed si reuideatur in alio loco, infra duos menses.

EXEMPLIFICA vlterius in Abbatia Sublacensi, quia, vt habetur in fine statutorum in eorum reformationibus, cap. 8. causæ appellationum debent expediri infra duos menses.

INTELLIGE istas exemplificationes, vt seruentur in suis tribunalibus, sed non in alijs, quia dispositio municipalis circa fatalia, & tempora appellationum est de ordinatorijs, vt scripsi lib. præced. cap. 2. nu. 456. & 457. &, loquendo de appellationis admissione, scripsi etiam infra quæst. 18.

42 DECLARA VII. vt in concistorio Principis fatalia sint perpetua, & nunquam currant, vide art. seq. cas. 4. num. 131.

43 DECLARA VIII. vt non procedat quando iudici appellationis datum esset à lege, vel à Principe arbitrium liberum procedendi, & sententiandi, quia tunc sicut instantia durat post triennium, vt scribit Maran. in suo spec. par. 5. limit. 3. num. 16. fol. 241. ita videtur posse dici de fatalibus in causa appellationis.

Hæc declaratio, loquendo in fatalibus, non est vera per ea, quæ scripsi supra num. 3. & 11. extens. 10.

ARTICVLVS III.

44 AD TERTIVM articulum. An appellanti impedito currat tempus primi fatalis, ideoq. debeat ei concedi secundum.

Respondeo, considerando sex modos, seu casus, quibus appellans potest impediri, prout considerauit etiam Franch. in cap. 8. ex ratione. num. 8. vers. circa primum. de appell. quos, dempto sexto, declarat etiam Abb. in d. cap. 8. ex ratione. num. 4. vers. venio ad primum. & ex eo refert, & sequitur ibidem Dec. num. 14. 15. & seqq. vers. prima quæstio.

Primo potest impediri ex facto proprio, seu ex impedimento, concernente personam propriam appellantis.

Secundo ex facto appellati.

Tertio ex facto mixto, videlicet appellantis, & appellati.

Quarto ex facto iudicis.

Quinto ex facto tertij.

Sexto, & vltimo ex casu fortuito: ad quos sex modos reduci possunt illi decem modi, quos enumerat Card. Alex. in eod. cap. ex ratione. num. 7. vers. primum.

¶ CONCLVDO, capiendo primum modum, quando impedimentum processit ex facto proprio, seu concernente propriam personam, & dico communiter* teneri, quòd ipso iure concedatur secundum fatale, Abb. d. cap. ex ratione. num. 4. in fine, de appell. quam comm. conclusionem disputando sequitur ibidem Dec. num. 15. & seqq. & signanter sub num. 18. vers. inhærendum est igitur conclusioni. & quòd hoc impedimentum non impediat cursum primi fatalis, sed habeat ipso iure secundum fatale à iure absque alia restitutione, scribit ibidem Franch. nu. 15. vers. circa tertium principale. & ideo ipso iure currit primus annus, vt apertè scribit Card. Alex. eod. cap. ex ratione q. 4. princip. num. 13. & quòd ex communi * sententia concedatur secundum fatale, scribit Mysing. in sing. obseru. cent. 5. obseru. 98. num. 1. & 2.

45 EXEMPLIFICA I. hanc conclusionem, quando appellans non potuit propter inopiam, seu paupertatem prosequi causam appellationis, Abb. d. cap. ex ratione. num. 5. vers. & inter cætera. & Dec. num. 18. in fine, vers. & inter alia. & num. 19. de appell. Vestr. in prax. lib. 7. cap. vlt. in fine, num. 20. M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 4. nu. 2. vers. de impedimento. tom. 5. fol. 213. Thess. Fossan. decis. 10. instantia. cas. 3. num. 5. Ios. Cumia super ritib. Sicil. cap. 88. num. 57. & latius Beninc. tract. de pauper. & eius priuil. q. 9. spec. 3. in iudicijs, num. 14. & seqq. vers. fauore tamen paupertatis, tom. 18. fol. 150. & in casu huius exemplificationis loquitur Mysing. supra citatus.

Confirmatur iste casus paupertatis ex his, quæ de eo, qui propter paupertatem non potuit appellare, scripsi supra q. 12. nu. 162. limit. 9.

Contra hanc exemplificationem: nam, cum notarij, procuratores, aduocati, & cæteri teneantur gratis inseruire pauperibus, vt retuli, & sequutus sum infra nu. 51. & hæc exemplificatio non procedat in loco, vbi acta, scripturæ, & patrocina gratis pauperibus subministranda sunt, vt ex Ios. Cu-

Cumia, & Thes. Fossan. retuli,& sequutus sum infra num. 50. sequitur quòd paupertas non excuset.

Respondeo, quòd licet exemplificatio in puncto iuris non videatur vera, tamen est vera in facto, quia in facto notarij, procuratores, & aduocati gratis non seruiunt.

46 RETENTA ergo exemplificatione.

INFERO ex ea, quòd appellantes ad Curiam Rom. & propter inopiam non prosequentes causam intra annum, ex iusta causa consequntur biennium, Abb. & Beninc. vbi supra.

47 EXTENDE hanc exemplificationẽ, vt habeat locum non solum in inopia, de qua loquitur text. in §. 1. Auth. de his, qui ingred. ad appel. sed etiam in paupertate, licet inops dicatur is, qui nihil penitus habet, pauper verò is, qui parum habet, Dec. in d. cap. 8. ex ratione. num. 19. in fine, vers. aduerte.& num. 20.& 21.& in paupertate loquuntur Abb. M. Ant. Bard. & cæteri citati in exemplificatione.

48 RESTRINGE I. declarando eandem exemplificationem, vt procedat, dummodo pauper sæpius protestetur, quòd propter paupertatem, & pecuniæ inopiam non potest causam appellationis prosequi, & ipsam paupertatem iureiurando testetur, quia licet paupertas excuset à prosecutione causæ, non tamen excusat ab ista protestatione, Thesaur. Fossan. decis. 10. instantia. cas. 3. sub nu. 5. & ex Ios. Cumia retuli,& sequutus sum seq. restrict.

Contra hanc restrictionem: quòd enim paupertas excuset etiam à protestatione, scribunt Fely, in cap. 8. si qui testium. sub num. 10. ibi. ad idem vide. de testib. & Odd. tract. de restit. in integr. q. 28. art. 3. sub nu. 20. limit. 1. & quòd protestatio non sit necessaria, nisi in impedimento, quod procedit ex facto iudicis, & non in alijs impedimentis, ex Franch. & alijs retuli, & sequutus sum infra num. 181. & seqq. & nu. 185.

Contra eandem restrictionem facit, quia licet impeditus facto iudicis debeat protestari secundum communem * opin. quam retuli infra sub num. 124. & 181. art. 9. tamen contrariam opin. quòd protestatio sit ad cautelam, & nõ necessaria, secuta est Rota, vt retuli, & sequutus sum sub d. num. 181. vers. opinionem negatiuam. & maxime debet procedere ista opinio in impedimento paupertatis, cui magis fauendum est.

49 RETENTA hac contraria opin.

EXTENDE eam, vt sine difficultate procedat, quãdo paupertas est notoria, quia tunc protestationem non esse necessariam, refert, & sequitur idem Thes. Foss. vbi supra.

50 RESTRINGE II. eandẽ exẽplificationẽ, vt nõ procedat in loco, vbi pauperibus, vel ex statutis, vel ex Principis prouisione, seu alias gratis & amore Dei scripturæ, & oĩa necessaria dari debẽt, prout ita in Regno Siciliæ prouisum esse per ritũ scribit Ios. Cumia in ritib. Sicil. cap. 88. sub nu. 59. & in Senatu Pedemõtano scribit Thes. Fossan. decis. 10. instantia. cas. 3. nu. 5. in fine, & in Curia Delphin. conductores, seu firmarij, & grapherij compelluntur mittere ad iudicem appellationis, & cõficere acta miserabilium gratis, Guid. Pap. quem etiam citat Rebuff. vbi supra. & in in tribunali Auditorum Rotæ copia actorũ est cõcedenda gratis pauperibus ex dispositione bullæ 6. Ioãnis XXII. reformatio auditorum &c. ibi. item quòd si aliquis. fol. 37. & de copia inditiorum danda ante torturam dispositum est in motuproprio 74. Pij IV. reformatio tribunalis auditoris cameræ. vers. insuper præfatus. fol. 756. quem allegat etiam Flam. Cart. in pract. interrog. reor. lib. 3. cap. 3. nu. 55. in fine. quia isto casu, cum pauperes habeant gratis scripturas, & patrocinia, non conceditur eis secundum fatale ex capite paupertatis, nisi vbi notarij recusarent gratis dare, & pauperes protestati sint, quia paupertas nõ excusat à protestatione, Ios. Cum. d. cap. 88. nu. 59. in fine, & 60. & Thes. Fossan. d. cas. 3. sub nu. 5.

Hæc restrictio non videtur tuta, quia aduocati, cæteriq. causidici ex præcepto operis misericordiæ, & ex dispositione iuris cõmunis, tenentur gratis inseruire pauperibus litigantibus, vt dixi num. seqq. & tamen paupertas reputatur impedimentum legitimum per ea, quæ dixi in exemplificatione, num. 45. ergo idem dicendum est, cum tenentur vigore publici salarij, quia sicut non obediunt legi vniuersali, ita neque legi particulari; nam & si salariati sint, tñ pauperibus litigantibus nõ est omnino consultum.

Quicquid sit de ista restrictione.

51 Attendite, notarij, procuratores, aduocati, cæteriq. causidici, quòd etsi in loco, vbi munus vestrum exercetis, sint statutis, aliq. Principis ordinatione deputati certi salariati aduocati, & procuratores pro patrocinio

nio causarum pauperum; tamen etiam vos, qui non estis salariati, ad id tenemini, vt ex communi * omnium recentiorum scribit Fr. Mich. Sal. ad D. Thom. 2. 2. q. 17. art. 1. controuer. 1. in fine, fol. 500. & multò magis tenemini, si isti ex publico salario constituti non sint; nam in primis vos, egregij notarij, debetis copiā gratis dare, l. 21. tā dementis. in fine, & ibi Glos. in verbo. prægrauetur. C. de episc. aud. Dec. cap. 1. nu. 211. & seqq. de probat. Affl. in constit. appellationum tempora. not. 5. num. 18. lib. 2. Cauens. super rit. 290. nu. 10. Foller. in pract. crim. in verbo. & si confitebuntur. in 3. par. 3. partis nu. 55. Beninc. tract. de pauper. & eius priuil. q. 7. spec. 1. in iudicijs, num. 14. tom. 18. fol. 148. Prosp. Farin. in qq. crim. lib. 2. q. 39. nu. 159. Neuiz. cons. 44. quod debeat. num. 13. Rebuff. tract. de senten. prouis. art. 3. gl. vlt. nu. 26. & 27. tom. 1. fol. 298. & scripsi supra lib. 1. cap. 100. sub nu. 8.

Nec excusamini, quòd emeritis officium, Fr. Mich. Sal. d. q. 17. art. 1. in fine, conclus. vlt. fol. 502.

52 Et vos, Domini Procuratores, tenemini gratis pauperibus inseruire, Beninc. d. q. 7. spec. 1. num. 14. fol. 148. Vos etiam, excellentissimi Aduocati, ad id tenemini, quia patrocinari pauperi pertinet ad opera misericordiæ, Fr. Mich. Salon in 2. 2. D. Thom. q. 17. art. 1. fol. 499. &, nisi patrocinemini gratis pauperi in extrema necessitate, peccatis mortaliter, vt latè explicat Salon dicto art. 1. controuers. 1. vers. obseruemus secundo. fol. 499. in fine. & quòd ideo inuiti officio iudicis cogi possitis, & Aduocatus, qui renuit pauperi patrocinari gratis, saluari nō possit, quia abscondit talentum Domini sui, & in foro conscientiæ peccet, qui à paupere scienter pecuniam recipit, retuli supra quæst. 12. sub num. 166.

Sed hæc iuris communis dispositio non solum à notarijs non seruatur, sed fit totum oppositum, vt testantur Neuiz. d. cons. 44. num. 13. dicens, quòd notarij faciunt totum oppositum, quia diuiti dant gratis, & pauperi non sine mercede, & Rebuff. vbi supra, dicens, quòd hodie potius eriperetur Herculis claua, quàm à Scribis, & Phariseis acta sine pretio, cum ex diabolica eorum vsurpatione triplex soleant percipere salarium, quod non fieret, inquit, si acrimonia iuris in eos exerceretur, sed nostri tolerant abusus illorum; hæc Rebuff. Procuratorum etiam, & Aduocatorum charitas frigescit; imò erubescunt, etiam sibi mercede soluta, pauperū cliētelam sumere aduersus diuites, & nobiles, quasi tuentes pauperum causas parui æstimentur. Iudices quoque pauperum causas cum mora negligunt, diuitum verò cum instantia prouoment, in illis rigorem ostendūt, in istis ex mansuetudine dispensant, illos cum difficultate respiciunt, istos cum facinore tractant, illos negligenter audiunt, istos subtiliter auscultant, vt retuli etiam supra lib. 1. cap. 90. sub nu. 1. adeo, quòd verè Poeta ille. *Curia pauperibus clausa est, &c.* quæ retuli infra q. 17. limit. 40. num. 7. &, loquendo de causis criminalibus, verè inquit alter Poeta, *dat veniam coruis, vexat censura columbos.* relatus à Boss. tract. crim. tit. de par. supp. sub nu. 18. Claud. Cantiun. tract. de offic. iudic. lib. 2. cap. 7. num. 29. in fine to. 3. par. 1. fol. 83. & à Petr. Bel. tract. de re milit. tit. 23. num. 14. tom. 16. fol. 342. qui, loquendo de fiscalibus, inquit, quòd habēt retia, quæ tendunt colūbis, & nō miluis.

Aduerte tamen, quòd Aduocato non est præceptum indistinctè, quòd patrocinetur gratis pro paupere, & sub præcepto peccati mortalis, quia, cum hoc sit opus misericordiæ, & mandetur præcepto affirmatiuo, tale præceptum non obligat semper, & pro semper, sed seruatis cōditionibus, quas recenset Fr. Mich. Sal. ad D. Thom. 2. 2. q. 17. art. 1. fol. 499. & adhibita distinctione necessitatis pauperis litigantis, consideratæ in triplici specie per eundem Sal. d. art. 1. controu. 1. & & considerato statu aduocati, vt per eundem Sal.

53 EXEMPLIFICA II. quando per errorem fuit, omisso medio, appellatum ad superiorem, quia interim dum disputatur, an sit iudex competens, & instatur pro remissione causæ dicitur appellans facto proprio impeditus, & consequenter conceditur ei ipso iure secundum fatale, & ita intelligas Thess. Fossanen. decis. 10. instantia. cas. 5. nu. 7. quem retuli, & sequutus sum supra q. 7. num. 98. dum scribit, quòd instantia appellationis non currit, si per errorem ad superiorem appellatum fuerit, omisso medio.

54 EXEMPLIFICA III. quando appellans fuit carceratus, vt loquitur Ant. de Butr. in cap. 8. ex ratione. sub nu. 6. seu quando fuit infirmus, seu absens, Dec. ibid. nu. 15. in vltimis verbis, de appell. & de infirmitate, alioque casu fortuito loquitur M. Ant. Bard. tract.

tract.de temp.vtil.cap.4.num.2.verſ.de impedimento.tom.5.fol.213.

55 Extende eandem concluſionem ſic exemplificatam, vt habeat locum etiam quando impedimentum tangit perſonam ſuorum nuntiorum,ſeu procuratorum,Card.Alex.d. cap.ex ratione.q.5.princip.in 7.impedimēto num.25.& de impedimento nuntij in itinere loquuntur Guid.Pap. tract. de appell. q. 91.num.58.tom.5.fol. 59. & Theſſ. Foſſan. deciſ.10.inſtantia.ſub num. 11. verſ. denique. licet ipſe hoc impedimentum nuntij, ponat eſſe impedimentum tertij, & Card. Alex. vbi ſupra inter impedimenta caſus fortuiti.

56 SVBEXTENDE vt idem dicendum ſit quando non potuiſſet habere inſtrumenta,facientia ad cauſam, quia is non diceretur negligens; ſeu fuiſſet impeditus in producendis teſtibus,Franch.in d.cap. ex ratione.num. 56. ibi.ſecundo queritur quid ſi fuerit.de appell. licet non omnino explicet;quod etiam dicendum arbitror, quando appellans, vel appellatus haberet teſtes in longinquis partibus, & peteret dilationem excedentem menſem fatalium per ea, quæ loquendo de prima inſtantia retuli, & ſequtus ſum lib.præced. cap.3.nu.201.& 202.

57 DECLARA eandem extenſionem,vt habeat locum,quando impedimentum procedens ex facto procuratoris, ſeu nūtij procedit caſu fortuito,quia tunc excuſatur appellans,& conceditur ſecundum fatale, ac ſi impedimentum occurriſſet in propria perſona ipſius appellantis,Franch.in d. cap. 8. ex ratione.num.54.verſ.circa ſextum & vltimum impedimentum.de appell.

Secus ſi procedat ex negligentia, aut dolo, vt retuli, & ſequutus ſum infra caſ. 5. num.136.

58 LIMITA I. nunc eandē concluſionem, vt non procedat quando impedimentum appellantis ſonaret in propriam culpam, & negligentiam,vt putà,quia non fuerit expedita eius dimiſſoria iàm decreta,quia iſto caſu currunt fatalia, & inducitur deſertio, Caputaq. deciſ. 12.ſeù 1.fatalia currere.nu. 1.& 3.in fine par.2.

59 Quid in caſu, quo conſiderari poſſet factum mixtum,vide eumdem Caputaq.deciſ. 11.ſeu 1.fatalia appellationis.nu.1.par.2.& vide infra num.67.

60 LIMITA II. generaliter vt non procedat in impedimento iniuſto, ideſt in impedimento, quod vel procedit à ſola voluntate appellantis,de quo dixi infra art. 6. illat.1.num.160.vel procedit à mera eius negligentia,& ideo non excuſat,vt puta impedimentum feriarum ordinariarum, quod eſt iniuſtum, cum ſit imputandum appellanti, qui debet ſibi prouidere in tempore iuridico,Franch.in cap.8.ex ratione.nu. 55. verſ. ſed circa hoc quæritur.de appell. quare debet eſſe ineuitabile, & ex cauſa neceſſaria, vt retuli,& ſequutus ſum ſupra num.34.art. 2.verſ.ſubdeclara ſecundo.& infra nu. 156. & ſeqq.art.6.

DECLARA eandem concluſionem, vt,lapſo etiam ſecundo anno, tertius non detur ipſo iure, ſed per viam reſtitutionis in integrum, & abſque refectione expenſarum.

61 ¶CONCLVDO capiendo ſecūdum caſum, quando impedimentum proceſſit ex facto appellati: & dico, quòd tunc tempus non currit,ſicque appellans remanet illæſus, Abb.in cap. 8. ex ratione. ſub num. 8. verſ. quandoque impedimentum prouenit ex facto ſolius appellati. & Dec. num. 38. verſ. quartus caſus. de appell. Neuiz. conſ. 41. ſciunt etiam.ſub num.1. Odd.tract.de reſtit. in integr.quæſt.70.art.4.limit. 7. num. 31. Myſing.in ſing.obſeru.cent.5.obſer.98. nu. 5.caſ.4.Caputaq.deciſ.11.ſeu 1. fatalia appellationis.num.1.& 2.par.2. & ita cum ſequenti declaratione concludit etiam Card. Alex.in ea citatus.

Ratio huius concluſionis eſt,quia tempus fatalium labitur culpa,& facto aduerſarij,& deſertio debet fieri contra culpabilem, & negligentem,& non contra impeditum,Caſſad.deciſ.9.an eſſet.ſub num.9.de appell. loquens in caſu, de quo infra num. 67. verſ. confirmatur.2.

Contra hanc concluſionem Abb. vbi ſupra adducit Innocentium (quem ego in libro meo non inueni) dicentem,quòd impeditus habebit annum, & dicit poſtea verſ. ego enim.quòd ipſe teneret hanc,vel præcedentem concluſionem, vt tenet Rot. quam nos citamus ſeq. illatione, & ita cum Abb. ſequente præfatam concluſionem,& Rotam reſidet Card.Alex.d.q.4.princip.nu. 13. in vltimis verbis.

62 RETENTA concluſione, quæ probatur ex infra dicendis.

DECLARA reſtringendo hanc concluſionem eſſe veram, quando impedimentum

tum eſt iudicialiter illatum, quia tunc tempora non currunt, Card. Alex. in d. cap. ex ratione. 4. q. princip. ſub num. 13. ibi. circa ſecundam ſpeciem. & ibi. quodam eſt impedimentum. & patet ex ſeqq. illationibus.

Secus autem quando impedimentum eſt de facto, quia tunc ſecundum Imol. & alios, quos citat, & ſequitur Card. Alex. vbi ſupra currunt tempora, ſed ipſe appellatus, qui impedit, ſi eſt ſoluendo, tenetur de dolo ad damna, & intereſſe eidem appellanti, quòd ſi non ſit ſoluendo, reſtituuntur tempora ipſi appellanti; & ab hac diſtinctione non videtur multum diſceſſiſſe Franch. in eod. cap. ex ratione. ſub num. 36. verſ. circa tertium impedimentum.

Contra hanc declarationem, ſeu diſtinctionem (quòd enim indiſtinctè fatalia non currant etiamſi impedimentum ſit illatum extraiudicialiter) oſtendunt ſequentes prima, & ſecunda illatio, in quibus impedimētum eſt extraiudiciale, & tamen impedito non currit inſtantia.

63 RETENTA ergo ſimpliciter concluſione.

INFERO I. ex hac concluſione ſic declarata, quòd, ſi appellatus efficiatur familiaris iudicis ad quem, appellanti non debent currere fatalia, durante magiſtratu, officio, ſeu iuriſdictione illius iudicis per ea, quæ, loquendo de prima inſtantia, & de regia conſtitutione, ſcribunt Affl. in conſtitutione, iuſtitiarij per prouincias. not. 6. ſub num. 6. & ſeqq. lib. 1. & Maran. in ſuo ſpec. par. 5. limit. 14. num. 37. fol. 244. dum ſcribunt, quòd ſi aliquis litigator eſt familiaris officialis, coram quo ventilari debet cauſa, non currit inſtantia.

64. INFERO II. quod ſi appellatus, pendente appellatione, efficiatur priuilegiatus, adeo quòd appellanti, durante illo priuilegio, denegetur audientia, non current ipſi appellanti fatalia, per ea, quæ, loquendo de inſtantia, refert, & ſequitur Maran. in ſuo ſpec. par. 5. limit. 17. num. 40. fol. 244. dicens, quod ſi aliquis impeditur agere impedimento iuris, vt quia reus conuentus eſt interim effectus priuilegiatus, adeo quòd non poſſit conueniri, non currit inſtantia.

65 INFERO III. quod fatalia ad proſequendum, & finiendum appellationem non currunt appellanti, qui proſequitur, & agit ſuper attentatis; imò illud tempus, & etiam tempus executionis finiendum poſt ſententias ſuper attentatis latas, eſt de fatalibus ſubducendum, quia licet appellans poſſit appellationem ſuam, & negotium principale, & cauſam attentatorum ſimul proſequi, tamen ad hoc non arctatur; imò à lege ſibi indultum eſt, vt ante omnia audiatur ſuper attentatis, Rot. deciſ. 15. alias 102. fatalia ad proſequendum. de appell. in nou. & deciſ. 10. alias 89. nota quod vbi. num. 3. & deciſ. 79. alias 448. nota quòd fatalia. de appell. in antiq. quas deciſiones citant, & ſequuntur Abb. Dec. & Odd. citati ſupra in concluſione, Franch. in cap. 63. dilecto. q. 6. verſ. tertio modo. num. 13. in fine, de appell. Felyn. d. cap. ex ratione. num. 4. verſ. quarto dum dicunt. de appell. Creſcen. deciſ. 10. alias 242. regulæ de annali. num. 3. de cauſ. poſſ. & propriet. Veſtr. in prax. lib. 7. cap. vlt. ſub num. 19. ibi. qua ratione idem. fol. 219. & ita cum declarationibus, de quibus infra num. 69. & ſeqq. tenent Franch. in d. cap. ex ratione. ſub num. 36. verſ. circa tertium impedimentum. & punctualiter num. 37. & Card. Alex. quæſt. 14. princip. ſub num. 13. verſus finem, ibi. & ideo ſi appellatus aliquid attentauit. de appellat.

66 Confirmatur primo hæc illatio, quia inſtantia non perit, quando actor fuit impeditus facto rei, Abb. in cap. penult. venerabilis. ſub num. 9. ibi. aduerte tamen. de iudic. & quòd inſtantia non currat impedito per cauillationes, & ſubterfugia aduerſarij, ſcribunt Dec. in cap. 8. ex ratione. caſ. 4. num. 39. de appellat. Io. de Amic. conſ. 6. in ſacro regio. num. 9. verſ. ſed contra. & conſil. 139. non eſt opus. nu. 1. Maran. in ſuo ſpec. par. 5. limit. 11. num. 30. fol. 242. Ioſ. Cumia ſuper ritibus Sicil. cap. 88. num. 64. verſ. accedat pro prædictorum. & hanc
* videri magis communem * opinionem, vt inſtantia non labatur, teſtatur, & ſequitur Aſin. in prax. iudic. §. 2. cap. 7. in princ. & quòd vbi quis per aduerſarium impeditur producere ad finem excuſationem, & tranſacta ſunt tempora, poſſit ſine noua cauſa, ſeu inſtantia procedere ad excuſationem, quod facit ad quæſtionem, numquid ſententia lata poſt terminum ſit ipſo iure nulla, ſcribit Bar. in l. 42. ſi cum ipſe. ff. de excuſat. tut. & quòd tempus, infra quod debet cauſa expediri, non currat ei, qui impeditur facto aduerſarij, ſcribit Catald. quem retuli, & ſequutus ſum lib. præced. cap. 3. num. 95.

& quòd

& quòd instantia non currat, & appellatio non pronuncietur deserta, si culpa partis subterfugientis, & cauillantis causa protelata fuerit, quia, stante culpa partis subterfugientis, restituitur appellans in integrum aduersus cursum instantię, scribit Thesl. Fossanen. decis. 10. instantia. num. 11. cas. 8. & faciunt, quæ scripsi d. cap. 3. num. 91. vbi videas.

Contra tamen hanc confirmationem scribit Alex. cons. 72. videtur prima facie. num. 16. vers. non obstat igitur. lib. 3.

67 Confirmatur secundo, quia appellanti non currunt fatalia, pendente remissoria cōcessa appellato ad examinandos testes secūdum opinionem, quæ placet Cassadoro decis. 9. an esset. num. 4. in fine, & num. 5. & seqq. de appell. fol. 317. Vestr. in prax. lib. 7. cap. vlt. sub num. 18. vers. rursus finge appellatum remissoriam. & num. 19. fol. 219. & Odd. tract. de restit. in integr. q. 71. art. 1. limit. 7. num. 13.

Contra tamen istam confirmationem tenebat altera pars dominorum forsan maior, vt recenset Cassad. d. decis. 9. num. 1. ibi. pars alia. quem refert, & sequitur Caputaq. decis. 12. seu 1. fatalia currere. num. 1. par. 2. mota pluribus fundamentis, quorum tria, quæ fotiorra videntur, refero. Primo, quia debet imputari parti, quæ patitur concedi tantam dilationem. Secundo; & hoc conuenit peculiariter Rotæ auditorio; quia potest petere progationem fatalium. Tertio, quia terminus fatalium præfigitur non liti, sed iurisdictioni, & ideo prorogari non potest. Addo quartum, quo corroboro primum, quia ab interlocutoria, qua iudex cōcedit reo tantam dilationem, quæ excedit tempus instantiæ, potest appellari, ex quò grauamen est irreparabile, Guid. Pap. tract. de appell. q. 74. num. 50. tom. 5. fol. 59.

Confirmatur demum ex pluribus, quæ scripsi lib. præced. cap. 3. num. 91. & seqq. in quibus ostendi, quòd tempus non currit ei, qui est impeditus facto aduersarij.

68 EXTENDE eandem illationem, vt procedat etiam si appellans potuisset vna cum causa attentatorum prosequi, & expedire causam appellationis, quia adhuc dicemus, quòd ei fatalia non currunt, Rot. Abb. & alij, quos retuli, & sequutus sum supra in illatione. num. 65.

Contra hanc extensionem, multa adducendo, tenet in casu suo quādo attentat appellans, Io. de Amic. cons. 6. in sacro regio. num. 18. & seqq. vers. confirmo prædicta.

Sed quicquid consulerit Io. de Amic. nō recedas ab extensione, quæ est vera, & seruatur in practica, & Io. de Amic. non considerat Rotam à nobis citatam.

69 DECLARA I. eandem illationem esse veram, quando appellans, volens in primis prosequi causam principalem appellationis interpositæ à sententia diffinitiua, & negotio principali, petit ante omnia in libello reuocationem attentatorum, vel etiā in medio litis, quia his casibus appellanti non currunt interim fatalia super causa principali: secus quando litigat primo, & principaliter super attentatis, non inchoata prosecutione in causa appellationis principalis, quia isto casu, si non prosequitur causam appellationis infra terminum iuris, appellatio fit deserta, & currunt tunc fatalia causæ principalis, licet litigetur super attentatis secundum Innoc. in cap. 66. dilecti. sub num. 2. vers. nobis non videtur. de appel. quem ibidem refert, & sequitur Franch. q. 4. num. 8. dicens in fine, hoc esse menti tenendum, quia est passus, qui non reperitur alibi.

70 DECLARA II. eandem illationem vt habeat locum ante desertam appellationem, secus postea, quare, si appellans vellet agere pro reuocatione attentatorum post desertam appellationem, non audiretur & sic causa attentatorum impedit, sed non tollit cursum fatalium iam absolutum, idest, si appellans ante desertam appellationem agit pro reuocatione attentatorum, non currunt fatalia, sed vbi fatalia lapsa sint, non iuuatur appellans, deducendo, quòd pendente appellatione, fuit attentatum, Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampl. 1. princip. num. 17. 18. & 19. limit. 5. tom. 5. fol. 350. quare attentata appellatione pendente à diffinitiua post ipsius desertionem non veniunt per modum attentati reuocanda, tum quia legitimè factum non debet reuocari, tum quia, sublato principali, sublata videntur omnia priuilegia, quæ possunt accessoriè sequi ex illo, tum etiam, quia res deuenit ad eum statum, à quo potuit habere efficax principium, Rot. decis. 1. alias 1. attentata. num. 1. & 2. de appell. in nou. quam refert, & sequitur Lancel. d. ampl. 1. nu. 8. tom. 5. fol. 350. & quòd non possit dari post rem iudicatam de attentatis com-

commiſſis,pendente appellatione, quia,cum non oppoſuerit de attentatis, & paſſus fuit procedi in cauſa principali, videtur illis renuntiaſſe,tenuit Rota, de qua Creſcen. deciſ.7.alias 140.non poteſt.de ſent.& re iud. quam citat Cæſ.de Graſſ.deciſ.2.alias 108. domini dixerunt.num.3.de appell.

71 SVBDECLARA I. hanc declarationem procedere,quando ex actis clare cõſtat de deſertione,quia tunc appellans, petendo reuocationem attentatorum, ſubmouetur per regulam, dolo petis,quod reſtituturus es,Rot.d.deciſ.1.nu.3.itē quia,appellatione deſerta, iudex appellationis non eſt amplius iudex, ſed remanet iudex ille, qui tulit primam ſentẽtiam; ſi igitur iudex appellationis vellet pronuntiare ſuper attentatis, eius ſententia tanquam lata à non ſuo iudice non teneret,Rot.ſub d.nu. 3. & Lancell.tract.de attent.par.2.cap.12.de attent. & innou.appell.pend.ampl.1.princip. num. 3.in fine,& num.8.limit. 1. tom.5.fol.349. & 350.& faciunt,quæ ſcripſi infra nu. 209. art.10.declar.6.

Secus eſt ſi ex actis notoriè non conſtaret de prædicta deſertione, ſed pars ipſam allegans vellet probare, tunc enim propter priuilegium attentatorum,quæ in concurſu omnium aliarum cauſarum ſunt reuocanda, iudex poſſet ea reuocare, non obſtante deſertione appellationis allegata, ſed nondum probata, Rot.d. deciſ. 1. ſub num. 3. de appell.in nou.& Lancel. d. ampl.1.princip.limit.1.nu.8.fol.350.

72 SVBDECLARA II. vt quamuis appellans renuntiauerit appellationi, aut appellatio ſit deſerta, & ideo non poſſit agi pro reuocatione attentatorum iuxta ea,quę dixi in declaratione,tamen non propterea ſequitur,quòd attentata ex ſe non ſint alias nulla, vnde ſuccumbens in appellatione poſſet proſequi nullitatem attentatorum, agendo per viam nullitatis; nam attentata ſunt ipſo iure nulla, Franch. in cap. 34. ad audientiam.in fine, num.6.de appel.& hoc eſt,quod ſentit idem Franch.in cap.18.conſuluit. il 2.in fine, ſub num.10.eod.tit.de appel.dum ſcribit, quòd appellans,excipiẽs de nullitate attentatorum, poteſt probare de veritate cauſæ appellationis, quantumcumque renuntiaſſet appellationi, aut ſua appellatio ſit deſerta, quia innouata poſt appellationem iudicialem ſunt nulla, & non reconualeſcunt,dato quòd appellatio ſit deſerta, aut ſit renuntiatum appellationi, idque latius explicat in cap.44. ſæpe. ſub nu. 30.verſ. in gl. in ver. rata. & ibidem Card. Alex.num.36.eod.tit.de appell.rurſus idem Franch.in cap.51.bonæ memoriæ.num. 39. eod.tit.de appell.& Lancell.tract.de attent. par.3.cap.21.num.36.& 37.fol.421.

73 EXEMPLIFICA pro maiori intelligentia iſtam ſubdeclarationem in ſententia excommunicationis, lata poſt interpoſitam legitimam appellationem, quæ ſententia ideo eſt nulla, vt retuli, & ſequutus ſum infra q.17.limit.22.num.54.&,cum ſit nulla,non reconualeſcit ex eo, quòd appellatio ſit deſerta in tantum, quòd appellans poterit poſt deſertionem docere de veritate cauſæ appellationis ad finem obtinendi nullitatem ſententiæ, & aliorum attentatorum poſt appellationem legitimam; nam ſi precesſit legitima appellatio,iuriſdictio iudicis fuit ſuſpenſa adeo, quòd appellans dicitur exemptus à iuriſdictione iudicis à quo: ſi fuit ſuſpenſa iuriſdictio: ergo attentata ſunt nulla, Franch. & Card. Alex. in locis ſupra proxime citatis.

74 INFERO ex hac ſubdeclaratione, quòd licet,deſerta appellatione, attentata non veniant reuocanda per modum attentati, quia priuilegium attentatorum non durat, deſerta appellatione, & ita procedit declaratio, & deciſio Rotæ in ea citata;tamen remanet remedium agendi via ordinaria de nullitate principaliter, & ſic, licet ceſſet priuilegium illud agendi ſummariè abſque litis conteſtatione ad reuocationem attentatorũ, tamen non ceſſat remedium agendi principaliter via ordinaria,Franch.in d.cap.44. ſæpe.ſub num 30. verſ. in gloſ. in ver.rata.& Card.Alex.num.37. de appell.

75 LIMITA I. eandem declarationem, vt non procedat in proceſſu facto per iudicem recuſatum poſt appellationem, quia eiuſmodi proceſſus eſt adeo nullus, vt licet recuſans non fuerit proſecutus appellationem ,nihilominus dicitur eſſe inualidus,Lãcel.tract.de attent.par.2.cap. 12.de attent. & innou.appell.pend.ampl.1, princip. num. 9.tom.5.fol.350.

LIMITA II. eandem declarationem diſtinguendo, quòd aut attentata ſunt perpetrata intra decem dies,datos ad appellandum,quamuis & appellatum non fuiſſet, & tunc reuocantur etiam lite deſerta,non quidem per viam attentatorum, ſed per viam nul-

nullitatis:aut sunt commissa post prædictos decem dies,& sic post terminum, datum ad appellandum, & tunc,lite deserta,non reuocantur,sed obstat res iudicata,Cef.de Graff. decif.2.alioqui 108.domini dixerunt. num. 5.de appell. & isto secundo casu distinctionis intrant decisiones allegatæ supra num. 70.in 2.declar.& hanc distinctionem in primo casu, quòd factum infra decem dies datos ad appellandū non reuocetur per viā attentati,& cessent attentata,si non fuerit appellatū,retuli, & sequutus sum supra quæst. 3.num. 52. quia tamen istud factum infra decem dies datos ad appellandum potest reuocari via nullitatis, ideo dicimus,quòd reuocatur, & non conualescit, quamuis non fuerit appellatum, Mohed. decif. 11. alias 150. papa contulit.num. 2. de præben.Rot. diuerf.decif.834.barchinonen.nu. 1.& seq. decif. 1149. dum andreas. num. 1.& decif. 1322.in veronen.par.3.lib.3.fol. 215. 255. & 272.in quibus concluserūt Domini,quòd collatio beneficij facta per Papam, vel per ordinarium infra decem dies datos ad appellandum à sententia priuatoria beneficij, non tenet, quamuis appellatio à dicta sententia non interponatur,seu deseratur;intellige enim tu has decisiones de reuocatione per viam nullitatis.

Contra hanc limitationem,seu distinctionem,conquassando eam,vrget subdeclaratio posita supra nu.72.& seqq.vbi,citatis Franch. & Card. Alex. in pluribus locis, dixi indistincte,quòd,commissis attentatis etiam post decem dies datos ad appellandum, potest agi ad eorum reuocationem via nullitatis, licet causa appellationis sit deserta, quia, vt ibi dixi,licet appellans succumbat in appellatione, tamen potest deinde agere de nullitate attentatorum: præterea Rota citata pro limitatione nullam adducit rationem differentiæ.

76 RESTRINGE I. nunc eandem illationē esse verā quando attētat appellatus,vt declarani in seq.restrictione.

Secus est si attentat appellans, & appellatus agit pro reuocatione attentatorum, quia tunc fatalia currunt appellanti,ex quo tunc appellans dat causam edicto, & ipse præstat impedimentum sibiipsi, & non debet ei propria culpa, & dolus suffragari, Io. de Amic.conf.6.in sacro regio.num.17.iunctis,num.15.& 16.quod procedit, si appellatus obtinet,Gramm.in crimin.conf.54. in causa syndicatus. sub num. 20. ibi. accedat insuper.alias quilibet appellans,qui esset in possessione,posset attentare, vt, dum appellatus ageret pro reuocatione attentatorum, fatalia sibi non currerent, diutiusq. sic moraretur in possessione.

77 SVBRESTRINGE hanc secundā partem restrictionis; vt non procedat quando appellans, conuentus de attentatis, obtinet in causa attentatorum, quia tunc ei non currunt fatalia, Gram. d.conf. 54. in causa syndicatus.versus finem,sub num.20.ibi.accedat insuper decisio. & ratio est, quia si obtinet,non attentauit,& consequenter impedimentum processit ab appellato, qui indebitè eum vexauit.

78 RESTRINGE II. esse veram,quando appellatus attentat, & appellans obtinet in causa attētatorum,quia tunc ex victoria ista subsecuta apparet, quòd appellatus fuit in culpa litis super attentatis, Abb. in cap. 8.ex ratione. sub num. 8. ibi. vnde dicunt quòd si appellatus.Frāch.sub nu.37.&38.& Dec.nu.42.Vestr.in prax.lib. 7. cap.vlt. nu. 19.versus finem ibi. quæ tamen intelligas si appellans.fol. 220. & Odd.tract.de restit.in integr.q.71.art.1. nu.8. vers.sublimitando.

Secus si obtinuit appellatus, & appellans succubuit, quia tunc appellans sibimet impedimētū dicitur præstitisse,& dolose egisse, sicque fraus, & dolus sibi prodesse non debent,Abb.Franch.Felyn.Dec.Vestr. & Odd. citati supra in illatione, & hic,& Rot.decif. 15.alias 102.fatalia ad prosequendū.in fine de appell. in nou. Crescen. dicta decif. 10. alias 242. regulæ de annali. sub num. 3. de cauf.poss.& propr.& propterea fatalia tunc currunt, & facit, quod scripsi infra subillatione 1.num.86.

79 Confirmatur hæc secunda pars restrictionis,quia subiecto regulæ de annali,qui tenetur causam expedire infra biennium,non subducitur tempus, quo,suspenso per aduersarium petitorio,proceditur super spolio, si in eo succumbit,Crescen.d.decif.10.num. 1.& 2.quia,vt dicit d. num. 2. hoc impedimentum litis super spolio,seu possessorio, in quo succubuit, poterat ipse remouere, cedendo spolio,sicque non dicitur impeditus,qui potest impedimentum remouere, testibus ijs, quos retuli,& sequutus sum infra num.156. & seqq.art.6.

80 SVBRESTRINGE hanc vltimam partem restrictionis eiusque confirmatio-

nem, vt non procedat quando appellans habuiſſet iuſtam, & probabilem cauſam litigandi, quia tunc etſi appellans ſuccumbat, tamen fatalia non currunt, Felyn. in cap. 8. ex ratione. ſub num. 4. verſ. limitant. ibi. tu hanc limitationem intellige. de appell. quia ſicut victus excuſatur ab expenſis, ſi habuit iuſtam cauſam litigandi, ita etiam excuſatur iſte, Dec. d. cap. ex ratione. num. 42. in fine, ibi. quod tamen verum intelligitur. Odd. dict. quæſt. 71. art. 1. ſub num. 8. & quòd excuſetur, & interim non currat tẽpus, ſentit, Rota, de qua Creſc. d. dec. 10. verſus finem, ſub num. 3. ibi. tamen propter iuſtam cauſam. & ſic iſto caſu paria ſunt obtinere, vel habuiſſe iuſtam, & probabilem cauſam litigandi ſuper attentatis.

81 DECLARA hanc ſubreſtrictionem, vt appellans dicatur habuiſſe iuſtam cauſam litigandi quando fuit abſolutus ab expẽſis; ſecus ſi ſit condemnatus ad expenſas, quia non diceretur habuiſſe iuſtam cauſam litigandi, Felyn. d. cap. ex ratione. ſub num. 4. ſeu 5. ibi. iſta limita. de appell.

82 INFERO IV. quòd terminus non currit quamdiu pendet articulus, an inſtantia ſit perempta, vel non, quia terminus non currit vbi diſputatur ſuper eo, quod expediendum eſt, Ios. Cumia ſuper ritib. Sicil. cap. 88. num. 65. & Theſ. Foſſan. deciſ. 10. inſtantia. caſ. 4. num. 6.

83 INFERO V. & generaliter, quòd de tempore appellationis proſequendæ ſubducuntur omnia tempora emergentis, vel incidentis cuiuſcunque articuli, moti ab appellato, intrà quæ iſte articulus examinatur, ſi appellatus ſuccubuit, Franch. in cap. 8. ex ratione. num. 38. & Card. Alex. q. 4. princip. ſub num. 13. ibi. & ideo facite regulam. de appell. & quòd ſuper quouis articulo incidenti diſputetur, ſubducatur illud tempus diſputationis de curſu fatalium, ſcribũt Veſtr. in prax. lib. 7. cap. vlt. ſub num. 19. ibi. idem ſi ſuper quouis alio incidenti. fol. 220. & Odd. tract. de reſtit. in integr. q. 71. art. 1. limit. 6. num. 11.

84 EXEMPLIFICA hanc illationem quando, appellante proſequente cauſam appellationis interpoſitæ à ſententia lata ſuper negotio principali, & iudice in ea interloquente, appellatus appellat ab illa interlocutoria, quia tunc tempus, quod conſumitur in decidenda cauſa appellationis illius interlocutoriæ, nõ computatur in fatalibus, Veſtr. d. lib. 7. cap. vlt. ſub num. 19.

85 INTELLIGE hanc exemplificationem eſſe veram cum grano ſalis, de quo loquitur illatio, videlicet quando appellans ab interlocutoria ſuccumbit, quia tunc vere ipſe præſtat impedimentum; ſecus ſi obtineat, quia tunc impedimentum proceſſit à parte, quia factum iudicis cenſetur factum partis, prout declarat, & intelligit ſub generali ſermone Veſtr. vbi ſupra, & clarè Franch. in cap. 8. ex ratione. ſub num. 39. ibi. quę omnia ſunt menti tenenda. de appell.

INFERO VI. quòd fatalia ſuper petitorio non currunt, quãdiu durat lis ſuper poſſeſſorio, Rot. diuerſ. deciſ. 857. vicentin. num. 2. & 3. par. 3. lib. 3. fol. 220.

86 SVBINFERO I. ex iſtis illationibus, & declarationibus, quòd ſi appellans formauerit libellum ineptum, ſuper quo fuerit diu diſceptatum, & tandem pronuntiatũ ſuper ineptitudine, iſtud ſpatium non reputabitur tempus impedimenti, ideoque iſtud tempus fruſtratorium curret, Bal. in auth. ei qui appellat. num. 2. verſ. quæro appellans. C. de tempor. appell. quem referunt, & ſequuntur Card. Alex. d. cap. ex ratione. nu. 14. verſ. & per prædicta. & Franch. num. 39. de appell. idem Franch. in cap. 63. dilecto. q. 6. num. 14. de apell. & Odd. tract. de reſtit. in integr. q. 71. art. 1. in fine num. 14.

87 EXTENDE I. hanc ſubillationem, vt procedat etiam quando appellans miſiſſet procuratorem non idoneum, & diu diſputatum fuerit de mandato, & tandem fuerit pronunciatum mandatum non ſufficere, quia tempus tunc appellanti currit ſua propria culpa, Bal. d. auth. ei qui appellat. num. 3. verſ. quæro ſi appellans miſit. quem ſimiliter refert, & ſequitur Card. Alex. vbi ſupra, & Franch. d. cap. 63. dilecto. q. 6. ſub num. 14. verſ. vel pone. de appell. Io. de Amic. conſ. 6. in ſacro regio. nu. 5. & Odd. d. q. 71. art. 1. in fine, num. 14.

INTELLIGE hanc ſubillationem, & eius extenſionem, vt procedant, quando in prædictis non fuit iuſta cauſa litigãdi, alias ſecus, Franch. d. q. 6. ſub num. 14.

88 EXTENDE II. vt procedat etiã quãdo diſputatur de nullitate ſententiæ, vel alia nullitate proceſſus, oppoſita contra appellantem, Card. Alex. eod. cap. ex ratione. nu. 14. in fine, de appell.

EXEMPLIFICA notabiliter hanc exten-

extensionem, ego obtineo contra te sententiam validam, tu appellas, & obtines contra me sententiam, quæ reuocat meam, latam ad mei fauorem, ego dico de nullitate tuę sententiæ, & apparet nullitas; vtiq. mea sententia prima, lata contra te, dicitur transijsse in rem iudicatam ob lapsum fatalium, quia non præstat impedimentum, quod de iure non sortitur effectum, & paria sunt inualidè factum, & non factum, & ideo sicut fatalia dicerentur lapsa, si non fuisset lata sententia, ita dici debent lapsa, si nulliter sit lata secundum motiua, quæ adducit Mandos. tract. de commiss. in 18. commiss. fatal. prorogat. in verbo. prorogetur. q. 2. fol. 108. & ex eo refert Marches. ead. commiss. cap. 1. sub num. 35. par. 1. fol. 204.

Contra istam exemplificationem tenuit Rota, & exemplificatio procedit, quando nullitas est ex defectu iurisdictionis, quia fuit pronuntiatum post iam lapsa fatalia, Mandos. & Marches. vbi supra.

90 SVBINFERO II. oppositum, quòd si in casibus, de quibus in dicta subillatione, eiusq. extensionibus succubuerit appellatus, tempora illa subducuntur, Card. Alex. d. cap. 8. ex ratione. q. 4. princip. num. 14. vers. & per prædicta. de appellat. seu non sunt interim decursa fatalia, Gramm. consil. crim. 54. in causa syndicatus. versus finem, num. 19. & 20. ibi. accedit prædictis.

91 SVBINFERO III. ex hac quinta illatione, ortam forsan esse illam praxim dicendi simul de nullitate, & appellandi, in hunc modum, *dico sententiam nullam, & si qua est appello*, quem modum ex Card. Alex. Ias. Euer. Couar. & alijs retuli, & sequutus sum infra q. 19. rem. 1. nu. . . vers. secundus modus. quia, attenta illatione, dum cognoscitur, & disputatur de nullitate sententiæ, non currunt fatalia appellationis, Bar. in l. 19. si expressim. num. 7. vers. quandoque istæ duæ causæ. ff. de appell. & relat. & in l. 1. sub num. 8. versus finem, ibi. sed si causa appellationis. C. quand. prouoc. non est necess. Bal. in l. 16. contra maiores. versus finem, nu. 4. vers. ecce aliam quæstionem. C. de inoffic. testam. Franch. in cap. 63. dilecto. q. 6. num. 12. vers. secundo modo. de appell. Vant. tract. nullit. rubr. quoties & intra quod tempus de nullitate &c. num. 12. tom. 4. fol. 384. dicens, quòd, pendente cognitione nullitatis, conquiescit, ac dormit causa negotij principalis, & appellationis, & Addition. ad Felyn. in cap. 8. ex ratione. sub num. 4. in littera D. de appell. & quòd si quis, agendo principaliter de nullitate, dicat sententiam nullam, & probabili ratione id ostendat, non currat interim ei tempus ad appellandum, quamuis de iure communi habeat decem dies ad appellandum, scribit Thes. Fossanen. decis. 10. instantia. cas. 8. num. 10. & faciunt quæ scripsi supra q. 12. num. 169. limit. 10.

92 DECLARA I. hanc subillationē esse veram, quando causa nullitatis, & causa appellationis sunt incompatibiles, vt puta quia descendant ex eodem fonte, contrarijs tamen modis: ecce exemplum: dico sententiam nullam, quia ille, cuius auctoritate fui in iudicio, non erat meus curator, & dico iniquam, seu appello per ea, quæ sunt facta ab illo eodem meo curatore: sum enim in hoc exemplo mihi contrarius, ideoque nō possum audiri in prosequutione, & ideo, donec prosequor causam nullitatis, non currunt tempora in causa appellationis, Bar. in d. l. si expressim. sub num. 7. & ita sentit Cyn. in d. l. contra maiores. num. 7. ibi. item ex præmissis. C. de inoff. testam.

Ratio est secundum Cyn. in d. l. contra maiores. num. 1. & seqq. & d. num. 7. quia non valenti agere non currit præscriptio; sed non potest procedi in appellatione dum proceditur super nullitate incompatibili.

93 EXEMPLIFICA eandem declarationem, quando ipsa nullitas deducitur coram eodem iudice, qui tulit sententiam, quia, appellatione interposita coram eo, vt in præcedenti tertia subillatione, tempora ad prosequendam appellationē non possunt currere, quia tunc non possunt coram eodē iudice simul tractari nullitas, & appellatio, nam licet coram iudice à quo possit dicere de nullitate, & prosequi nullitatem, non tamen potest prosequi appellationem coram eo: quare litiganti super nullitate tanquam super principali non debet tempus currere in causa appellationis, Franch. in cap. 63. dilecto. q. 6. sub num. 12. vers. secundo modo. de appell.

94 DECLARA II. extendendo eandem subillationem, vt procedat non solum in casu, quo prosecutio nullitatis, & appellationis non posset simul fieri, vt in casu præcedentis declarationis, & exemplificationis, sed etiam in casu, quo posset simul fieri prosecutio vtriusque, vt puta, quia ista duo remedia nō

sunt sibi inuicem contraria, & proceditur coram iudice appellationis, coram quo potest procedi super vtroque remedio, Franch. in cap. 63. dilecto. q. 6. nu. 13. vers. tertio modo. de appell.

95 Contra hanc declarationem, quòd enim currant fatalia quãdo vtraque causa, nullitatis scilicet, & appellationis sunt cõpatibiles, quia tũc potest fieri simul prosecutio vtriusque sentit Bar. in d. l. si expressim. sub num. 7. & in d. l. 1. sub num. 8. nam cessat illa ratio, quòd non valenti agere, non currat præscriptio. Neque dicatur, quòd etiam in causa attentatorum potest vtraque causa simul cognosci; & tamen, pendente causa attentatorum, non currunt fatalia appellationis, testibus ijs, quos citaui, & sequutus sum supra in prima illatione; quia respondeo, illud procedere in odium attentatorum, hancq. opinionem simpliciter firmat, non habita distinctione, an nullitas sit compatibilis, vel non compatibilis, Io. de Amic. cons. 6. in sacro regio. num. 29. & seqq. & sub nu. 35. vbi de commun. *

RETENTA declaratione.

96 SVBDECLARA eandẽ declarationem, vt sit vera quando is, qui appellauit eo modo, de quo in præcedẽti tertia subillatione, postea prosequitur separatim, & solam causam nullitatis, tunc non currunt tempora quoad instantiam appellationis, nec è cõtra, quia vna ante aliam debet intentari, illa scilicet, quam elegit, vt refert & sequitur Franch. d. q. 6. num. 13. ibi. sed quando quis elegit primo.

Secus si simul & permixtim prosequitur causam nullitatis, & iniustitiæ, quia tunc currunt simul tempora, licet instantia nullitatis duret triennio, Franch. vbi supra.

97 DECLARA III. restringendo eandem subillationem, vt procedat quando litigans super vno remedio nullitatis, vel appellationis, habuit iustam causam litigandi, & fuit probabili ratione motus, quia tunc ei non currunt tempora, alias currunt, Franch. d. q. 6. num. 13. in fine, & Thes. Fossan. vbi supra.

98 EXTENDE eandem subillationem, vt non solum non currant fatalia prosequendæ appellationis, sed neque currat tempus decem dierum ad appellãdum, Cyn. Franch. Marsi. & Thess. Fossan. quos retuli, & sequutus sum supra q. 12. num. 169. limit. 11. vbi videas, sed intellige vt supra.

99 RESTRINGE I. eandem subillationem, vt non procedat quando dicens de nullitate fuit improbabili ratione, & temerario modo motus, quia tunc currunt fatalia appellationis, quia temeritas sua non debet sibi prodesse, Bald. in d. l. contra maiores. versus finem sub num. 4. C. de inoff. testam. & alij, quos refert, & sequitur Vant. tract. nullit. rubr. quoties, & intra quod tempus &c. num. 13. vers. quod intellige. & vers. prout formaliter. tom. 4. fol. 384.

Comprobatur hæc restrictio ex his, quæ dixi supra, loquendo de attentatis, num. 78. 79. & 80.

100 EXTENDE hanc restrictionẽ, vt procedat non solum quando causa nullitatis, & causa appellationis sunt compatibiles, quo casu est minor difficultas, sed etiam quando sunt incompatibiles, vt temeritas vtroque casu puniatur.

101 RESTRINGE II. vt non procedat in nullitate, quæ stat incidenter, & inhærenter appellationi, de qua nullitate, quæ stat adhærenter, scripsi infra q. 19. remed. 1. concl. 3. num. 11. quia currunt fatalia appellationis, & vtraque causa efficitur simul deserta, Card. Alex. cap. 63. dilecto. q. 15. princip. num. 97. de appell. Vant. d. rubr. quoties, & intra quod tempus. sub num. 8. versus finem, vers. quicquid tamen. fol. 383. & Io. de Amic. d. cons. 6. in sacro regio. sub num. 29. 30. & 31. & hoc non habet dubium, neque nos in subillatione loquimur de ista nullitate.

102 ADVERTE I. circa eamdẽ subillationẽ, quod licet de nullitate possit agi intra 30. annos, vt ex Bal. Salyc. Card. Alex. Rebuff. & Vant. retuli, & sequutus sum infra quæst. 19. rem. 1. concl. 7. num. 1.

Tamen instantia nullitatis durat, quantum durat alia instantia, videlicet triennio, vt scribunt Bal. in l. tale pactum. §. qui prouocauit. il secondo, q. 13. num. 12. ff. de pact. fol. 141. Franch. in cap. 63. dilecto. q. 6. num. 13. & Card. Alex. q. 15. princip. sub num. 96. de appell. fol. 101. Vant. d. rubr. quoties, & intra quod tempus &c. sub num. 8. vers. quicquid tamen. & Io. de Amic. d. cons. 6. nu. 33. quare instantia nullitatis perit, sicut in alijs iudicijs, Franch. d. cap. dilecto. q. 5. num. 10. & in appellatione habebit fatalia, sicut aliæ appellationes, quia nullibi reperitur in iure cautum, quòd causa nullitatis habeat diuersam instantiam.

AD-

103 ADVERTE II. quòd fatalia, de quibus locutus sum supra in causa nullitatis, non habent locum in causa nullitatis, quæ procedit ex defectu potestatis iudicãtis, Bal. & Vant. quos retuli, & sequutus sum infra num. 208. art. 10. declar. 5.

104 ADVERTE III. quòd non habent locum in nullitate, quæ debet incontinenti probari iuxta ea, quæ, loquendo de nullitate opposita ad impediendam executionem rei iudicatæ, retuli, & sequutus sum infra q. 19. rem. 1. concl. 4. num. 25. & seqq. quia illa nullitas debet probari infra tempus executionis, seu aliud breue tempus secundum varias opin. quas retuli ead. q. 19. rem. 1. concl. 4. num. 65. & seqq.

105 ¶ CONCLVDO capiendo tertium casum; quando impedimentum est mixtum, procedens ex facto appellantis, & appellati, vt puta, quia pendente appellatione fecerint compromissum: & dico, quòd tempus non currit ipso iure, ideoque non datur secundus annus, Abb. in cap. 8. ex ratione. nu. 7. de appell. & quòd isto tertio casu non currat ipso iure tempus, tenent etiam Ant. de Butr. ibidem sub num. 6. Franch. num. 16. vers. quid autem sit de secundo. Card. Alex. num. 16. vers. circa tertiam. & q. 6. princip. sub num. 31. & Dec. num. 27. in fine, vers. tertius est casus. & num. 28. & seqq. Mysing. in sing. obseru. cent. 5. obser. 98. nu. 4. cas. 3. Caputaq. decis. 11. seu 1. fatalia appellationis. num. 1. par. 2. hancque esse regulam testatur, & sequitur Odd. tract. de restit. in integr. q. 70. art. 4. num. 18. & quòd biennium, datum appellanti à lege ad prosequendam appellationem, non currat quãdiu litigatur coram arbitris, quia totum illud tempus detrahitur ex biennio incœpto coram iudice appellationis, etiamsi tempus, quo litigatur coram arbitris decies millies excesserit biennium, dicit tex. in auth. si tamen. versus finem, C. de tempor. & repar. appell. prout retuli etiam, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. sub num. 673. & num. 679. & quòd instantia appellationis non currat quãdiu durat compromissum, scribunt Rot. decis. 2. alias 360. fuit dubitatum. sub num. 2. ibi. præterea pro parte. de dilat. in nou. Mohed. decis. 8. alias 190. lite pendente. nu. 1. de appell. Gabr. in conclus. lib. 2. de arbitr. concl. 4. num. 1. Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 8. num. 24. fol. 242. & par. 6. act. 2. in verbo. & quandoque appellatur. num. 242. fol. 495. Mandos. tract. de commis. in cõmis. 18. fatal. prorog. in verbo. proroget. vers. quæro A. fol. 108. Thes. Fossanen. decis. 244. fatalia. num. 6. vers. ampliatur hæc. Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appel. pend. in præfat. num. 31. & 32 & limit. 5. ampl. 6. num. 76. fol. 379. & cap. 15. num. 65. fol. 389. Ruginel. tract. de appell. §. 10. glos. 1. num. 57. & quòd omnes Doct. concludant, hanc instantiam appellationis suspendi per compromissum, & de hoc nõ sit difficultas, testatur Blanc. tract. de compromiss. q. 6. de effect. comprom. num. 23. tom. 3. par. 1. fol. 180. & quòd tempus cõpromissi in calculo fatalium subducatur, & tempus præcedens compromissum coniungatur cum sequenti, scribit Vestr. in prax. lib. 7. cap. vlt. sub num. 17. & quòd instantia appellationis non currat, quamdiu durat compromissum siue instantia sit legalis, siue statutaria, scribit Anch. cons. 284. ioannes andreas. num. 1. quem refert, & sequitur Thes. Fossan. decis. 10. instantia. cas. 2. num. 4. & quòd in Senatu Parisiensi fuerit decisum, vt tempus cõpromissi, quod durauit vltra tres menses, non computetur in tempore trium mensium, qui dantur in Regno Franciæ ad releuandum appellationem, testatur Rebuff. tract. de appell. art. 4. glos. 1. num. 10. tom. 3. fol. 492.

106 Ratio huius conclusionis est, quia potest per pactum impediri cursus fatalium, quòd interim non currant vsque ad certum tempus, Franch. in cap. 8. ex ratione. num. 17. vers. sed iuxta prædicta. de appell. & quòd possit partium consensu prorogari, seu differri ita, quòd medio tempore non currant fatalia, scribit Guid. Pap. tract. de appell. q. 38. num. 34. tom. 5. fol. 58.

Ratio rationis est, quia tempus prosecutionis appellationis datur vtrique parti, ideo communis consensus facit cursum eius dormire, vt refert, & sequitur Rot. d. decis. 2. nu. 2. in fine de dilat. in nou. quod non est in tẽpore dato ad appellandum, quia datur vni tantum parti ad suspendendam sententiam, vel grauaminis effectum, & ideo eius cursum etiam communis partium consensus non retardat, Rot. vbi supra.

107 EXEMPLIFICA I. hanc conclusionem non solum in compromisso, in quo loquuntur Doctores citati, sed etiam in ca-

su,quo ambæ partes expresse consentirent pendente appellatione ire vtraque ad Sanctum Iacobum, quia,pendente tempore huius iterationis, non curreret tempus ad prosequendum,Card. Alex. in dicto cap. ex ratione.sub num.16.vers.circa tertiam.de appell.

Contra hanc exemplificationem videtur sentire Afin.in prax.iudic.§. 2. cap. 11. sub num.30.ibi.quandoquidem.dicens, quòd si appellatus, & appellans conuenerunt pergere in externas, & lõginguas regiones proficisci,vel alio modo causam differre,fatalia current,& appellanti imputabitur.

108 EXEMPLIFICA II. quando causa est commissa consilio sapientis,quia tunc impediri cursum fatalium refert, & sequitur Gabr.in conclus.lib.2.tit.de arbitr.concl.4. num.2.

109 EXTENDE I. conclusionem huius tertij casus,vt procedat etiam si fatalia sint determinata à statutis,Card.Alex. Anch. & Rebuff.vbi supra,Franch.in cap. 8. ex ratione.num.23.vers.sexto quæritur.& sub num. 24.de appell. & Odd. tract. de restit. in integr.q.70.art.4.ampl.3.num.23.& de communi * conclusione testatur sub nu.28.vers. sed hæc limitatio. & quòd fatalia statutaria subrogentur loco fatalium iuris, & ideo regulentur,& sortiantur naturam fatalium iuris communis,scribunt Franch. in d. cap. ex ratione.q.6.sub nu.24. de appell. & Neuiz. consl.41.sciunt etiam.sub num.3.

Pro vlteriori intelligentia, & limitatione huius extensionis vide,quæ scripsi infra nu. 192.& 193.art.10.

110 SVBEXTENDE hanc extensionẽ, quando tempus statuti est breuius,vt retuli, & sequutus sum infra num.191.art. 10. extens.2.

111 RETENTA conclusione exemplificata in compromisso.

EXTENDE II. vt procedat etiamsi in compromisso fuisset tantum deductum negotium principale,non etiam appellationis causa, quia,pendente compromisso, non currerent fatalia causæ appellationis,Frãch. in cap.8.ex ratione.col. 7.vers. quarto quæritur.num.21.de appell. quem refert, & sequitur Vestr.in prax.lib.7.cap.vlt.sub num. 17.vers.sed hic fatalium.& Lancel. tract. de attent.par.2.cap.12.de attent.& innou. appell.pend.in præfat.num.33.fol. 347.

112 RESTRINGE I. eandem conclusionem, vt non habeat locum in causa matrimoniali,vel alias priuilegiata, quæ compromisso suspendi non potest,Ruginel.tract. de appellat.§.10.glos.1.num.59.vers. fallit conclusio.

AMPLIA hanc restrictionem,vt procedat in omnibus causis, quæ compromitti non possunt, & quę sint istæ causæ,quæ cõpromitti non possunt,scripsimus lib.præced. cap.2.num. . . . .

113 RESTRINGE II. eandem conclusionem vt nõ habeat locum in eo tempore, quo stat compromissum sine acceptatione, quia illud tempus antequam arbiter acceptet,currit & connumeratur in fatalibus, vt referunt, & sequuntur Dec. in cap.8.ex ratione.nu.29.& 30. de appell. Odd. tract. de restit.in integr.q.70.art.4.limit.1.num. 24. Ruginel.tract.de appell.§.10.glos.1. sub nu. 59. fall. 3. & hanc restrictionem, præmissis opinionibus,& disputando sequitur M.Ant. Blanc. tract. de compromis.q.6.princip.nu. 34. vers. iuxta præmissa. & vers. in hac q. tom.3.par.1.fol.181. & eandem videtur sequutus Gabr.in conclus.lib.2.de arbitr. cõcl.4.num.3.& sub num.4. vers. contrarium.

114 AMPLIA hanc restrictionem,& confirma,quia non solum requiritur acceptatio compromissi, sed requiritur etiã quòd causa cæperit agi coram arbitro secundum magis communem * opin.de qua testatur, & sequitur Gabr.in d.concl.4.num. 5. vers. & pro ista.

115 RESTRINGE III. vt non procedat in conuentione, seu pronuntiatione de faciendo compromisso,Alex.consl. 72. videtur prima facie.num.9. sub vers. secundo ad idem.& num.10.lib.3.Dec.eod. cap. ex ratione.num.31,& Odd.d.art.4.limit.2.num. 25.& hæc restrictio nõ habet difficultatem, præsupposita præcedẽti pro vera, quia si nõ habet locum post factum compromissum donec fuerit acceptatum, multò minus habet locum in compromisso faciendo,M.Ant. Blanc.d.q.6.princip. num.35. vers. infertur ex prædictis.fol.181.

116 RESTRINGE IV. vt non habeat locum in arbitratoribus, sed solum in arbitris, Dec.d.cap.ex ratione.num.32. limit.3. Lancell.tract.de attent.par.2.cap.12.de attent. & innou. appell. pend.in præfat. num. 34.ibi.quam limitationem.tom.5. fol. 347.

Contra istam restrictionem tenent Card. Alex.in d.cap.ex ratione. sub num. 16.vers. circa

circa tertiam. & Franch. num. 35. verſ. poſtremo quæritur. & Odd. d. q. 70. art. 4. limit. 4. ſub num. 27. verſ. ſed de hac. & hanc videtur ſequutus Ruginell. tract. de appell. §. 10. gloſ. 1. num. 59. in fine, fallen. 5. fol. 266.

117 DECLARA I. reſtringendo eandem concluſionem, vt procedat in conſenſu, qui vel ſit expreſſus, vel colligatur tacitus ex aliquo facto poſitiuo, vt puta ex cõpromiſſo, quia tunc eiuſmodi conſenſu inducitur prorogatio fatalium, ſecus eſt, ſi conſenſus colligatur ſolum ex taciturnitate, & patientia, Alex. conſ. 72. videtur prima facie. ſub nu. 10. & 20. lib. 3. & alij infra citati; ideoq, ſi appellans nullo impedimento detentus nõ fuerit in primo anno proſecutus appellationem, ſed proſequatur eam in ſecundo anno, & appellatus non contradicat, tamen cauſa appellationis dicetur adhuc deſerta, quia illa patientia appellati non inducit conſenſum, Oſaſch. deciſ. 28. dubitatum fuit, quem referunt, & ſequuntur Odd. tract. de reſtit. in integr. q. 70. art. 4. limit. 6. num. 30. & Ruginell. tract. de appellat. §. 10. gl. 1. ſub num. 47. verſ. quarto expreſsè. & ideo ſententia, quæ ferretur ſuper meritis, eſſet nulla, Neuiz. conſ. 41. ſciunt etiam ſub num. 27. verſ. contrarium. & num. 28. & ſeqq. & quòd requiratur conſenſus expreſſus, innuit text. in clem. 4. quamdiu. de appell. & quòd tacitus non ſufficiat, ſcribit Gl. in ead. clem. in verbo. expreſſo. vbi ponit exemplum, & ex his ita etiam declarat Io. de Amic. conſ. 6. in ſacro regio. num. 6. & 7.

118 Ratio melior, & vera, quam, conſulendo in caſu huius declarationis, adducit Neuiz. d. conſ. 41. ſciunt etiam. num. 30. verſ. tertio pro iſta parte. eſt, quia, cum cauſa appellationis eſt deſerta per lapſum temporis, expirata eſt iuriſdictio iudicis quoad cognitionem meritorum dictæ cauſæ, & partes nõ poſſunt per ſuum proceſſum dare iuriſdictionem iudici ad quem, ſecus eſt, quando cauſa non dum eſt deſerta, quia tunc ſtat iuriſdictio, quam poſſunt prorogare ſecundum opinionem, quam retuli, & ſequutus ſum infra num. 196. & ſeqq. art. 10. limit. 1.

Motiua cõtraria, vide ſupra q. 11. n. 196.

119 DECLARA II. vt quamuis compromiſſo ſuſpendatur inſtantia appellationis etiam ſi compromiſſum duraret longum tẽpus, vt late ſcripſi ſupra in concluſione huius tertij caſus; tamen pars, cui videtur expeditionem cauſæ nimis differri, poteſt, non obſtante pendentia compromiſſi, proſequi cauſam appellationis, quia per cõpromiſſum non impeditur iuriſdictio iudicis, ex quo coram arbitro non inducitur litis pendentia, licet arbitria ſint redacta ad inſtar iudiciorum, & ideo coram iudice appellationis non poterit opponi de pendentia litis corã arbitris, Gl. in clem. 4. quamdiu. in verbo. compromiſſum. de appell. & Franch. in cap. 8. ex ratione. quæſt. 7. num. 29. de appell.

120 SVBDECLARA hanc declarationem, vt pars, quæ redit ad iudicem, poſſit quidem, vt dixi, redire; ſed tamen tenetur ad pœnam appoſitam in compromiſſo, Gl. & Franch. in locis ſupra proximè citatis, & comprobatur ex ſeq. ampliatione.

121 AMPLIA hanc declarationem, & ſubdeclarationem, vt procedant etiam in prima inſtantia, quia licet pars poſſit, pendente cõpromiſſo, adire iudicem ordinarium, tamen, adeundo, debet ſoluere pœnam compromiſſi l. 35. ſi quis rem. ff. de recept. arbitr.

INFERO ex his, quòd ſi compromiſſum non eſſet pœnatum, poſſet pars ad ſui libitum adire, ſeu redire ad iudicem, quia non dubitatur, quòd poſſit adire iudicem, ſed ſolum de pœna.

Reliquas declarationes, & limitationes vide per Franch. d. q. 7. num. 29. & ſeqq.

122 ¶CONCLVDO capiendo quartum caſum; quando impedimentum proceſſit ex facto iudicis; & dico tunc concedi ſecundum annum ipſo iure, & ſic currit primus annus, Abb. in cap. 8. ex ratione. ſub num. 6. verſus finem. ibi. ſi verò impedimentum. de appellat. hancq. eſſe veriorem, & communem * opin. quòd ſecundus annus concedatur ipſo iure oſtendit ibidem diſtinguendo tamen Franch. ſub num. 45. ibi. ſed certe alia opinio. & punctualiter ibi. ſecus ſi in primo. & eſſe communem * opinionem teſtatur, & ſequitur diſputando Dec. ibidem num. 25. verſ. ſecundo. & ſub num. 27. verſ. ſed tamen prædictis. & ex Dec. refert, & ſequitur Caſſad. deciſ. 9. an eſſet. num. 5. de appell. fol. 317. & ex vtroque refert, & ſequitur Beninc. tract. de pauper. & eius priuileg. q. 9. ſpec. 3. in iudic. num. 3. tom. 18. fol. 149. & ex Dec. refert, & ſequitur cum additione Odd. tract. de reſtitut. in integr. q. 71. art. 1. ſub num. 5. verſ. ſed contrarium. & quòd detur ſecundus annus, & non vltra, ſcribit Myſing.

sing. in sing. obseru. cent. 5. obseru. 98. num.3.cas.2.

123 Confirmatur hæc conclusio, quia si impedimentum causetur facto iudicis, currit instantia causæ principalis, non obstante impedimento, Salyc. in l.11. properandum. nu. 47. vers. quærit glos. C. de iudic. & esse communem * opinionem testatur, & sequitur Marian. Socc. cons. 31. prosequendo ordinem. num. 9. lib. 1. & in cap. venerabilis. art. 22. sub num. 42. de iudic. inter tract. diuers. fol. 99. & esse magis communem * opinionem testatur, & sequitur, citando tamen Doctores, qui loquuntur de instantia fatalium, Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 11. sub num. 31. fol. 243. & quòd hæc sit magis cōmunis * Doctorum sententia, & ab omnibus penè approbata, vt non obstante impedimēto tempus labatur, testatur, & sequitur Afin. in prax. iudic. §. 2. cap. 6. versus finem sub num. 5. ibi. quicquid igitur. & quòd tempus instantiæ currat, etiam si steterit per iudicem, testatur, & sequitur communem * esse opinionem Gramm. vot. 31. in causa eiusdē. num. 12. vers. & quòd tempus instantiæ, quem refert, & sequitur Thess. Fossan. decis. 10. instantia. num. 12. versus finem, & ita communiter * teneri, quòd tempus currat, licet detur restitutio, testatur Abb. in cap. penult. venerabilis. sub num. 9. ibi. si verò impedimentum. de iudic. & quid si, dum causa esset propè finem triennij, iudex vel remoueretur ab officio, vel moreretur, vide infra num. 273.

Contra hanc conclusionē Abb. adducit seqq. tres, seu quatuor opiniones, & Card. Alex. d. cap. ex ratione. num. 21. vers. quinta species. scribit, quòd isto casu, quot sunt capita, tot sunt sententiæ.

Prima opinio est, quòd tempus non currat ipso iure secundum Gl. quam citat Ant. de Butr. d. cap. ex ratione. sub num. 6. seu secundum Innoc. relatum per Abb. ubi supra, quia negligentia iudicis non debet præiudicare appellanti; sed ego non reperio in libro meo, quòd Innoc. dixerit hoc, sed solum, quòd appellanti impedito, vel facto iudicis, vel ob aliam iustam causam subuenitur per beneficium restitutionis in integrum, vide eum d. cap. ex ratione. sub num. 2. hancq. primam opinionem, quòd tempus nō currat, & ideò cōcedatur secundus annus, tenet Beninc. vbi supra, & quòd tempus non currat, quando stat per iudicem, & non per appellantem, scribit Paul. de Castr. consil. 334. visa appellatione. sub num. 8. vers. circa vltimum. lib. 1. & quòd non currat ipso iure, videtur * communis secundum ea, quæ citat Ant. de Butr. vbi supra, & eam videtur sequi M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 4. sub num. 3. vers. impedimentum. tom. 5. fol. 214.

124 Et maximè pcederet hæc opinio, si posset dici, quòd fatalia essent tempora vtilia, quia tempus vtile non currit ei, qui est impeditus facto iudicis, Paris. cons. 124. præsentis. nu. 1. lib. 1. & Balb. tract. de præscript. in prima par. 4. par. princip. q. 6. num. 4. tom. 17. fol. 71. sed hoc non potest dici, quia fatalia non sunt tempora vtilia.

Confirmatur etiam eadem opinio, si esset verū, quod scribit Par. de Put. tract. de synd. in verbo. iudex qui tenetur. sub num. 2. versus finem, tom. 7. fol. 271. dicens, quòd tempus instantiæ non currit impedito facto iudicis.

Aduerte vnum priusquàm procedam ad sequentes opiniones, quòd Beninc. supra citatus, & alij, si qui sunt, ineptè loquuntur, dum scribunt, concedi secundum annum, & primum non currere, quia hæc pugnant, nā si non currit primus, non datur secundus, teste Dec. d. cap. ex ratione. num. 22. vers. secundus casus. dum loquitur de impedito ex facto Principis.

Secunda opinio est Bartoli in auth. item si appellatione. num. 3. C. de tempor. appell. qui scribit, quòd si stet per iudicem, tamen tempus currit, sed datur restitutio sine libello, & incidenter, quia dicet iudex, quia talis fuit impeditus facto nostro, ideo eum præsentem, & petentem ad tale tempus restituimus, hancq. opinionem teneri à Legistis scribit Ant. de Butr. vbi supra, hancq. opinionem, loquendo de cursu temporis instantiæ, refert, & sequitur esse communem * Gramm. vot. 31. in causa eiusdem. sub num. 12. dicens, quòd tempus instantiæ currit etiam si steterit per iudicem, sed tamen dabitur restitutio, subdens, quòd hoc intelligit, subsistente iusto impedimento iudicis, & quia ob multitudinem agendorum non potuit terminare, quia, inquit, eo casu deficit omne remedium in syndicatu contra iudicem, quod idem scribit Alex. in d.l. properandum. §. fin autem vtraque. num. 3. C. de iudic. & quòd restitutio detur, quando iudex

dex non est soluendo, secus si est soluendo, quia tunc habet remedium ordinarium agêdi contra iudicem, scribit Mar. Socc. d. cap. venerabilis, art. 22. num. 44.

Contra Bar. tenet Alex. ibi in addit. ad eum.

Tertia opinio est Ant. de Butr. in d. cap. ex ratione. sub num. 6. ibi. potest eligi media via. col. 3. qui scribit, eligendo mediam viam, vt non currat tempus ipso iure, sed tamen non detur biennium.

Quartam addo opinionem, quòd appellās impeditus facto iudicis debeat protestari per se non stare, & ideo tempora non currere; qua protestatione stante, si iudex non tollat impedimentum, fatalia non currunt, testibus Franch. Odd. Maran. Osasc. Thess. Fossan. Gramm. & Ios. Cum. quos citaui infra num. 181. art. 9.

Contra hanc opinionem, quòd enim protestatio non sit necessaria, tenent Rip. Rot. & M. Ant. Bard. quos retuli, & sequutus sum infra eod. art. 9. num. 181. in fine.

125 RETENTA conclusione, quam latè defendit Dec. vbi supra.

DECLARA eandem, vt appellatio dicatur deserta facto iudicis, quando infra primum fatale, vel secundum appellans cōclusit in causa, & fecit instantiam pro sententia, secus si solum conclusit, & non fecit instantiam pro sententiæ prolatione, quia tunc appellatio diceretur deserta facto, & negligentia appellantis, Rot. decis. 38. alias 425. nota postquàm fuit. & latius decis. 25. alias 295. nota quòd vbi aliquis. de appell. in antiq. & quòd post conclusum in causa currant fatalia, quia pars debet facere instātiam pro sententia, etiam si mortuus sit iudex, quia debet petere sententiam coram successore, & etiam Sede vacante, dummodo adsit administrator, scribunt Franch. in cap. 8. ex ratione. num. 47. vers. secundo quæritur pone. & Card. Alex. sub num. 35. q. 10. princip. de appell. & quòd ante lapsum fatalis secundi anni debeat, citata parte, summa ope niti pro sententiæ prolatione post conclusum in causa, refert, & sequitur Vestr. in prax. lib. 7. cap. vlt. sub num. 12. vers. at si biennij. fol. 218.

126 EXTENDE I. hanc declarationem, vt non sufficiat, fuisse requisitum antecessorem in officio, sed requirendus sit etiam successor in officio, productis actis, & citata parte ad sententiam coram eo, alias non diceretur impeditus facto iudicis, Franch. in d. cap. ex ratione. num. 48. ibi. amplius etiā concludit. de appell. quem refert, & sequitur Vestr. d. lib. 7. cap. vlt. num. 12. vers. at si biennij. in fine, & ego formaliter retuli etiam infra sub nu. 181. vers. quinimo. art. 9.

127 EXTENDE II. eandem declarationem, vt non solum debeat facere instantiam pro sententia, sed, vbi iudex haberet terminum pro seruato, debet facere instantiam pro illius apertione, quia fatalia currunt, & ob illorum lapsum appellatio censetur deserta, etiam si intra fatalia habitus sit terminus pro seruato secundū Lancel. quem citaui q. preced. sub num. 11. vers. secundo respondeo.

Contra hanc extensionem facit Caputaq. decis. 14. seu 4. fatalia an currāt. par. 2. dicēs, Dominos fuisse varios, an fatalia currerent appellāti, postquàm Auditor tenuit terminū ad sententiam, licet non subscripserit, si interim fatalia lapsa sint, & fuisse sumptum temperamentum, vt videretur de bono iure, & adde quæ scripsi infra num. 174.

128 RESTRINGE I. eandem conclusionem, vt non procedat in secundo fatali, quia secundum fatale ipso iure non currit, hancq. esse veriorem, communem * opin. & æquam distinctionē testatur Franch. in cap. 8. ex ratione. sub num. 45. ibi. sed certè alia opinio est de iure verior. de appell.

Contra hanc restrictionem oppono, quia frustra curreret primus annus, si nō curreret secūdus, cum sit idem impedimentū, & esset quædam ordinatio inutilis, vt curreret primus annus, & daretur ipso iure secundus, qui non curreret: & ideo censeo hanc restrictionem non esse veram, prout etiam confutatur ex his, quæ scribit Dec. d. cap. ex ratione. sub nu. 27. ibi. sed tamen ista solutio.

129 RETENTA hac opinione, quæ est vera, contra restrictionem.

AMPLIA eam, vt procedat etiamsi appellans adiuerit superiorem iudicis, & per viam querelæ petierit eum cogi; licet enim Franch. in eod. cap. ex ratione. sub num. 59. vers. sed vlterius aduerte. volens substinere præcedentem restrictionē, dicat eam esse intelligendam, quando appellans impeditus in primo fatali requirit iudicem, & protestatur, quo casu, inquit, datur secundum fatale ipso iure, & deinde impeditus etiam in secundo fatali, adit superiorem, &, querelam exponendo, petit, vt eum cogat, & tūc, inquit,

inquit, secundum fatale non currit; tamen ego censeo adhuc secundum fatale currere, quia satis diligens fuit in protestando,& requirendo iudicem, & tamen illa diligentia non impedit cursum fatalium, & in iure non reperitur expressum, quod adeundus sit superior, & hac ratione ipsemet Franch. dubitando scribit, secundum fatale non currere.

130 RESTRINGE II. vt non procedat si iudex delegatus, cui est commissa definitio causæ infra certum tempus, reperiatur tunc excommunicatus post datam rescripti, quia isto casu est impedimentum iuris, cum nec iudex,nec partes procedere posint, durante excommunicatione, & ideo tempus non currit, Franch. in cap. 12. super eo. il secondo, sub num. 23. vers. sed quæris. de appell.

131 RESTRINGE III. vt non procedat in Principe, sed solum in iudice inferiore, quare, si causa appellationis sit introducta coram Principe in eius auditorio, fatalia nunquam currunt, sicq. perpetua est instantia appellationis coram Principe, & consequenter non datur secundus, neque vlterior annus, quia semper manet illæsus etiam si per mille annos impediretur ex facto Principis, Abb. in d. cap.8. ex ratione: sub num. 6. ibi. ego euitando. de appellat. quem referunt, & sequuntur ibidem Frãch. num. 43. & 44. vers. circa quintum. Card. Alex. sub num.22. vers. sciatisq. & sub nu. 31. in 6.q. principali, hancq. esse communem * opinionem testatur, & sequitur iterum, atque iterum Dec. ibidem sub num. 22. & 24. in secundo casu, & ex eo refert, & sequitur Odd. tract. de restit.in integr. q. 70. art. 3. limit.3. num.12. & q.71. art.1. nu.2. & ita, declarando dictum Hostiensis, scribit Rot. decis.25. alias 295. nota quòd vbi aliquis prosequitur.num.2.de appell. in antiq. dicens,quòd in Curia Romana non habet locum desertio,quando agitur coram Papa, de cuius persona non potest haberi copia, secus de alijs iudicibus, & M. Ant. Bard. citatus infra nu.133.& quòd in causa appellationis introductæ in cõcistorio Principis nõ currant fatalia, donec Princeps cõstituat quis cognoscat,scribit Afſl.decis.78. in causa.sub nu.3.& quòd appellãs impeditus facto Principis excusetur à prosecutione appellationis, si Principi notificauerit appellationem interpositam, & petierit, sibi dari iudicem ad quem, & Princeps recusauerit,vel distulerit dare iudicem,scribit Ios. Cum. super ritib. Sicil. cap. 88. num. 61. & quòd in computatione temporis ad effectum videndi, an appellatio sit deserta ob lapsum fatalium, sit deducendum tempus Sedis vacantis,refert, & sequitur fuisse decisum in Rota Lancell. tract. de attent.par. 2. cap.12. de attent. & innou.appell.pend. in præfatione. num. 51. fol. 347. & quòd impeditus ex facto Principis, ad quem sit appellatum,remaneat illæsus,& sibi tempus non currat, ideoque altero fatale non indigeat, scribit Mysing. in sing. obseru.cent.5. obseru.98. num.3.cas.2.

132 Confirmatur hæc restrictio, quia,quando causa ventilatur coram Principe,seu in eius concistorio, instantia nunquam perit, & sic durat vltra triennium, Maran. in suo spec. par.5. limit.2. num.15. fol.240. & quòd si causa debeat consultari Principi, non currat instantia donec expectatur responsio Principis,refert,& sequitur Maran.d.par.5. limit.15.num.38.fol.244.

133 SVBRESTRINGE ergo hanc restrictionem, vt non habeat locum in delegatis Papæ; seu Principis, quia coram eis habet locum desertio, & consequenter attenduntur tempora fatalium, vt sentiunt Rota supra citata, & M.Ant. Bard. tract. de temp.vtil. cap.4. sub num.3.vers. ob impedimentum. tom. 5.fol. 213. dicens, quòd fatalia remanent intacta, donec Princeps causam commiserit, & apertè Odd. d. q.70. art.3.num.14. vers. & pro exemplo.& quòd appellans non dicatur amplius facto Principis impeditus, cum commiserit causam, sed solum ante commissionem,scribit Thes.Foss. decis.10. instantia. casu 1. num.3. hæcq.restrictio nota est in Curia.

Confirmatur hæc subrestrictio claro exẽplo Rotæ; nam Papa sæpè delegat causam vni ex Rotæ Auditoribus, qui propterea dicuntur delegati in pronuntiando, vt scripsi supra q. 8. num.20.& Rotæ tribunal dicitur tribunal ipsius Pontificis, & magistrale, vt dixi supra lib.1.cap.26.sub num. 4. & nihilominus data est eis facultas prorogandi fatalia, vt retuli & sequutus sum infra num. 200. quia fatalia currunt etiam in causis coram eis; frustratoria enim alias esset illa facultas prorogandi.

134 EXTENDE I. hanc subrestrictionẽ, vt habeat locum etiam in Sacro Regio Consilio

ſilio Neap. vigore regiæ pragmaticæ, quam allegant Affl. deciſ. 78. in cauſa firmani. ſub num. 2. & Vrſil. in annot. ad eum, num. 1.

EXTENDE II. vt habeant locum hic in Curia etiã in Camera, quę & ſi ſit tribunal ſupremum, & in eo Signatura iuſtitiæ non reſcribat iuxta ea, quæ ſcripſi ſupra q. 8. num. 153. tamen fatalia currunt, & inducitur deſertio appellationis etiam in cauſis, quæ aguntur in Camera Apoſtolica.

135 ¶ CONCLVDO capiendo quintum caſum; quando impedimentum proceſſit ex facto tertij; & dico, quòd tunc datur actio ad intereſſe contra ipſum tertium, qui ſi ſoluendo non ſit, reſtituitur in integrum, Abb. d. cap. ex ratione. num. 8. in fine, ibi. quandoque impedimentum. & Dec. caſ. 5. num. 44. de appell. & M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 4. num. 7. verſ. vltimo loco. tom. 5. fol. 214. hancq. eſſe communem * opin. teſtãtur & ſequuntur Abb. vbi ſupra, & Myſing. in ſing. obſeru. cent. 5. obſeru. 98. num. 6. caſ. 5. & ſic indiſtinctè currunt tempora, non obſtante impedimento tertij, Card. Alex. d. cap. 8. ex ratione. num. 24. verſ. ſextum impedimentum. & Franch. nu. 40. verſ. circa quartum impedimentum.

136 EXTENDE eandem concluſionem, vt habeat locum etiam ſi ex dolo procuratoris deſerta ſit appellatio, quia appellans aget contra procuratorem ad intereſſe, ſi eſt ſoluendo, alias datur ſibi reſtitutio, Franch. d. cap. ex ratione. num. 41. & 42. & num. 54. in fine, verſ. circa ſextum. & adde quæ ſcripſi ſupra quæſt. 12. num. 124. & ſeqq. & infra quæſt. 19. rem. 2. num. 129.

Secus eſt, ſi appellatio deſeratur ſine dolo procuratoris, quia tunc diſtinguo duos caſus. Primus eſt, quando deſertio cauſatur ex negligentia ſine dolo; & iſto caſu datur actio ad intereſſe, vt in caſu doli, ſed differentia remanet in hoc, quòd iſto caſu non datur reſtitutio in integrum, quamuis procurator ſoluendo non ſit per ea, quæ retuli, & ſequutus ſum ſupra quæſt. 12. num. 128. & in proprijs terminis, ex vera, & magis * commu. opin. * tenuit Rot. corã Creſcen. deciſ. 7. alias 12. lib. 2. procuratore. de appell. Secundus caſus eſt, quando deſertio cauſatur ex aliquo iuſto impedimẽto, & iſte caſus non differt ab impedimento concernente propriam perſonam, vt dixi ſupra num. 57.

137 DECLARA I. eandem concluſionẽ, vt habeat locum poſt lapſum ſecundum annum; quia, lapſo ſolo primo anno, intelligitur datus ſecundus annus à iure, vt ex Bal. refert, & ſequitur Card. Alex. in d. cap. ex ratione. ſub num. 24. verſ. ſextum impedimentum. de appell.

138 DECLARA II. vt is dicatur eſſe nõ ſoluendo, & non idoneus, qui non habet bona in territorio, vel prope territorium, Franch. in d. cap. 8. ex ratione. num. 40. verſ. circa quartum. in fine, & Dec. num. 45. in 5. caſ. de appell. quod Franch. vbi ſupra dicit eſſe notandum pro fideiuſſoribus, & Rol. à Vall. conſ. 91. egregius. num. 18. lib. 4.

139 SVBDECLARA hanc ſecundam declarationem, vt forſan non procederet, quando exempli gratia Titius venderet domum emptori in Ciuitate Bononiæ cum pacto, quòd ipſe Titius venditor teneretur conuertere pretium in emptionem prædiorum, quia Titius non poteſt emere prædia in alio territorio, quàm Bononienſi, attento, quòd fuit conuentum, quòd dicta prędia emantur pro cautione dicti emptoris domus in caſu euictionis, Alex. in l. 7. ſi fideiuſſor. §. ſi neceſſaria. ſub num. 3. ff. qui ſatiſd. cog.

Ratio differẽtiæ inter caſũ declarationis, & ſubdeclarationis poteſt eſſe, quia in caſu declarationis obligatio procedit ex diſpoſitione iuris, & ſic ex neceſſitate, at in caſu ſubdeclarationis promiſſio emptionis prædiorũ loco fideiuſſionis de euictione procedit ex voluntate, & magis ſubuenitur ei, qui facit actum ex neceſſitate, quàm ei, qui facit ex voluntate. d. §. ſi neceſſaria, & ibi Bar. Bal. & cæteri.

140 Confirmatur primo hæc ſubdeclaratio, & ratio illius, quia ſi is, qui tenetur præſtare ſatiſdationem neceſſariam, poteſt ſatiſdare alibi, quàm in loco iudicij, dummodo ſatiſdet in loco non multum diſtanti, Bar. in l. 8. de dic. §. vlt. num. 1. ff. qui ſatiſd. cog. ſeu dummodo ſatiſdet in loco propinquo, Bar. in l. 15. ſciendum. §. 1. num. 1. ff. eod. & Alex. in conſ. 57. ponderatis verbis. ſub num. 5. verſ. ſed dubium facit. lib. 3. dicens, quòd debet attendi ſolum, an locus, in quo reus vult præſtare ſatiſdationem, ſit multum remotus à loco, in quo petitur ſatiſdatio, & ſi non ſit multum remotus, debet, inquit, audiri, alias ſecus.

Ergo

inquit, secundum fatale non currit; tamen ego censeo adhuc secundum fatale currere, quia satis diligens fuit in protestando, & requirendo iudicem, & tamen illa diligentia non impedit cursum fatalium, & in iure non reperitur expressum, quòd adeundus sit superior, & hac ratione ipsemet Franch. dubitando scribit, secundum fatale non currere.

130 RESTRINGE II. vt non procedat si iudex delegatus, cui est commissa definitio causæ infra certum tempus, reperiatur tunc excommunicatus post datam rescripti, quia isto casu est impedimentum iuris, cum nec iudex, nec partes procedere possint, durante excommunicatione, & ideo tempus non currit, Franch. in cap. 12. super eo. il secondo, sub num. 23. vers. sed quærit. de appell.

131 RESTRINGE III. vt non procedat in Principe, sed solum in iudice inferiore, quare, si causa appellationis sit introducta coram Principe in eius auditorio, fatalia nunquam currunt, sicq. perpetua est instantia appellationis coram Principe, & consequenter non datur secundus, neque vlterior annus, quia semper manet illæsus etiam si per mille annos impediretur ex facto Principis, Abb. in d. cap. 8. ex ratione. sub num. 6. ibi. ego euitando. de appellat. quem referunt, & sequuntur ibidem Frāch. num. 43. & 44. vers. circa quintum. Card. Alex. sub num. 22. vers. sciatisq. & sub nu. 31. in 6. q. principali, hancq. esse communem * opinionem testatur, & sequitur iterum, atque iterum Dec. ibidem sub num. 22. & 24. in secundo casu, & ex eo refert, & sequitur Odd. tract. de restit. in integr. q. 70. art. 3. limit. 3. num. 12. & q. 71. art. 1. nu. 2. & ita, declarando dictum Hostiensis, scribit Rot. decis. 25. alias 295. nota quòd vbi aliquis prosequitur. num. 2. de appell. in antiq. dicens, quòd in Curia Romana non habet locum desertio, quando agitur coram Papa, de cuius persona non potest haberi copia, secus de alijs iudicibus, & M. Ant. Bard. citatus infra nu. 133. & quòd in causa appellationis introductæ in cōcistorio Principis nō currant fatalia, donec Princeps cōstituat quis cognoscat, scribit Affl. decis. 78. in causa. sub nu. 3. & quòd appellās impeditus facto Principis excusetur à prosecutione appellationis, si Principi notificauerit appellationem interpositam, & petierit, sibi dari iudicem ad quem, & Princeps recusauerit, vel distulerit dare iudicem, scribit Iost. Cum. super ritib. Sicil. cap. 88. num. 61. & quòd in computatione temporis ad effectum videndi, an appellatio sit deserta ob lapsum fatalium, sit deducendum tempus Sedis vacantis, refert, & sequitur fuisse decisum in Rota Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. in præfatione. num. 51. fol. 347. & quòd impeditus ex facto Principis, ad quem sit appellatum, remaneat illæsus, & sibi tempus non currat, ideoque altero fatale non indigeat, scribit Mysing. in sing. obseru. cent. 5. obseru. 98. num. 3. cas. 2.

132 Confirmatur hæc restrictio, quia, quando causa ventilatur coram Principe, seu in eius concistorio, instantia nunquam perit, & sic durat vltra triennium, Maran. in suo spec. par. 5. limit. 2. num. 15. fol. 240. & quòd si causa debeat consultari Principi, non currat instantia donec expectatur responsio Principis, refert, & sequitur Maran. d. par. 5. limit. 15. num. 38. fol. 244.

133 SVBRESTRINGE ergo hanc restrictionem, vt non habeat locum in delegatis Papæ, seu Principis, quia coram eis habet locum desertio, & consequenter attenduntur tempora fatalium, vt sentiunt Rota supra citata, & M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 4. sub num. 3. vers. ob impedimentum. tom. 5. fol. 213. dicens, quòd fatalia remanent intacta, donec Princeps causam commiserit, & apertè Odd. d. q. 70. art. 3. num. 14. vers. & pro exemplo. & quòd appellans non dicatur amplius facto Principis impeditus, cum commiserit causam, sed solum ante commissionem, scribit Thes. Foss. decis. 10. instantia. casu 1. num. 3. hæcq. restrictio nota est in Curia.

Confirmatur hæc subrestrictio claro exēplo Rotæ; nam Papa sæpè delegat causam vni ex Rotæ Auditoribus, qui propterea dicuntur delegati in pronuntiando, vt scripsi supra q. 8. num. 20. & Rotæ tribunal dicitur tribunal ipsius Pontificis, & magistrale, vt dixi supra lib. 1. cap. 26. sub num. 4. & nihilominus data est eis facultas prorogandi fatalia, vt retuli & sequutus sum infra num. 200. quia fatalia currunt etiam in causis coram eis; frustratoria enim alias esset illa facultas prorogandi.

134 EXTENDE I. hanc subrestrictionē, vt habeat locum etiam in Sacro Regio Consilio

silio Neap. vigore regiæ pragmaticæ, quam allegant Affl. decis. 78. in causa firmani. sub num. 2. & Vrsil. in annot. ad eum, num. 1.

EXTENDE II. vt habeant locum hic in Curia etiã in Camera, quę & si sit tribunal supremum, & in eo Signatura iustitiæ non rescribat iuxta ea, quæ scripsi supra q. 8. num. 153. tamen fatalia currunt, & inducitur desertio appellationis etiam in causis, quæ aguntur in Camera Apostolica.

135 ¶ CONCLVDO capiendo quintum casum; quando impedimentum processit ex facto tertij; & dico, quòd tunc datur actio ad interesse contra ipsum tertium, qui si soluendo non sit, restituitur in integrum, Abb. d. cap. ex ratione. num. 8. in fine, ibi. quandoque impedimentum. & Dec. cas. 5. num. 44. de appell. & M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 4. num. 7. vers. vltimo loco. tom. 5. fol. 214. hancq. esse communem * opin. testãtur & sequuntur Abb. vbi supra, & Mysing. in sing. obseru. cent. 5. obseru. 98. num. 6. cas. 5. & sic indistinctè currunt tempora, non obstante impedimento tertij, Card. Alex. d. cap. 8. ex ratione. num. 24. vers. sextum impedimentum. & Franch. nu. 40. vers. circa quartum impedimentum.

136 EXTENDE eandem conclusionem, vt habeat locum etiam si ex dolo procuratoris deserta sit appellatio, quia appellans aget contra procuratorem ad interesse, si est soluendo, alias datur sibi restitutio, Franch. d. cap. ex ratione. num. 41. & 42. & num. 54. in fine, vers. circa sextum. & adde quæ scripsi supra quæst. 12. num. 124. & seqq. & infra quæst. 19. rem. 2. num. 129.

Secus est, si appellatio deseratur sine dolo procuratoris, quia tunc distinguo duos casus. Primus est, quando desertio causatur ex negligentia sine dolo; & isto casu datur actio ad interesse, vt in casu doli, sed differentia remanet in hoc, quòd isto casu non datur restitutio in integrum, quamuis procurator soluendo non sit per ea, quæ retuli, & sequutus sum supra quæst. 12. num. 128. & in proprijs terminis, ex vera, & magis * commu. opin. tenuit Rot. corã Crescen. decis. 7. alias 12. lib. 2. procuratore. de appell. Secundus casus est, quando desertio causatur ex aliquo iusto impedimẽto, & iste casus non differt ab impedimento concernente propriam personam, vt dixi supra num. 57.

137 DECLARA I. eandem conclusionẽ, vt habeat locum post lapsum secundum annum; quia, lapso solo primo anno, intelligitur datus secundus annus à iure, vt ex Bal. refert, & sequitur Card. Alex. in d. cap. ex ratione. sub num. 24. vers. sextum impedimentum. de appell.

138 DECLARA II. vt is dicatur esse nõ soluendo, & non idoneus, qui non habet bona in territorio, vel prope territorium, Franch. in d. cap. 8. ex ratione. num. 40. vers. circa quartum. in fine, & Dec. num. 45. in 5. cas. de appell. quod Franch. vbi supra, dicit esse notandum pro fideiussoribus, & Rol. à Vall. cons. 91. egregius. num. 18. lib. 4.

139 SVBDECLARA hanc secundam declarationem, vt forsan non procederet, quando exempli gratia Titius venderet domum emptori in Ciuitate Bononiæ cum pacto, quòd ipse Titius venditor teneretur conuertere pretium in emptionem prædiorum, quia Titius non potest emere prædia in alio territorio, quàm Bononiensi, attento, quòd fuit conuentum, quòd dicta prędia emantur pro cautione dicti emptoris domus in casu euictionis, Alex. in l. 7. si fideiussor. §. si necessaria. sub num. 3. ff. qui satisd. cog.

Ratio differẽtiæ inter casũ declarationis, & subdeclarationis potest esse, quia in casu declarationis obligatio procedit ex dispositione iuris, & sic ex necessitate, at in casu subdeclarationis promissio emptionis prædiorũ loco fideiussionis de euictione procedit ex voluntate, & magis subuenitur ei, qui facit actum ex necessitate, quàm ei, qui facit ex voluntate. d. §. si necessaria, & ibi Bar. Bal. & cæteri.

140 Confirmatur primò hæc subdeclaratio, & ratio illius, quia si is, qui tenetur præstare satisdationem necessariam, potest satisdare alibi, quàm in loco iudicij, dummodo satisdet in loco non multum distanti, Bar. in l. 8. de die. §. vlt. num. 1. ff. qui satisd. cog. seu dũmodo satisdet in loco propinquo. Bar. in l. 15. sciendum. §. 1. num. 1. ff. eod. & Alex. in cons. 57. ponderatis verbis. sub num. 5. vers. sed dubium facit. lib. 3. dicens, quòd debet attendi solum, an locus, in quo reus vult præstare satisdationem, sit multum remotus à loco, in quo petitur satisdatio, & si non sit multum remotus, debet, inquit, audiri, alias, secus.

Ergo

Ergo ſi ſatiſdatio neceſſaria eſt illa, quæ poteſt dari in loco proprinquo; ſatiſdatio voluntaria, & ex conuentione debet præſtari in ipſo loco conuentionis, alias non remaneret differentia inter ſatiſdationem neceſſariam, & ſatiſdationem voluntariam contra textũ in d. l. ſi fideiuſſor. §. ſi neceſſaria. ff. qui ſatiſd. cog.

141 Confirmatur ſecundo, quia ſicut is, qui ſua culpa arctatur ad fideiubendum, vt puta quia deliquit, debet fideiuſſorem præſtare in loco iudicij ſecundum ea, quæ ſcribit Bal. in d. l. ſi fideiuſſor. §. ſi neceſſaria. num. 1. verſ. nota hic. ff. qui ſatiſd. cog. & ideo ſi Aquilanus fuit in Magna Curia Vicariæ inculpatus de homicidio, & obtulit fideiuſſores in Ciuitate Aquilæ, & petit, quòd ſcribatur Capitaneo regio Ciuitatis Aquilæ, quòd recipiat fideiuſſores de iudicio ſiſti in Magna Curia Vicariæ, & liberetur à carceribus, non auditur, quia debet fideiuſſores pręſtare in Magna Curia Vicariæ, & ita ex his, quæ ſcribit Alex. in d. §. neceſſaria. teſtatur vidiſſe obſeruatum Affl. in conſtitut. humanitate. ſeu rubr. 10. ſub num. 5. & 6. lib. 2. quem refert, & ſequitur Clar. lib. 5. recept. ſenten. §. fin. q. 46. verſ. pone quod papiĉſis. Ergo à fortiori tenetur is, qui volũtate, & conuentione arctatur ad fideiubendũ.

Confirmatur tertio hæc ſubdeclaratio, quia; quicquid ſit in datione fideiuſſionis, quam, quia difficile quandoque eſt inuenire præſertim forenſibus, Bal. in l. conſenſiſſe. §. ſed ſi dubitetur. in fine ff. de iudic. fol. 245. col. 1. is, cui difficile eſt ſatiſdare in vna ciuitate, in aliam mittitur, vt ſatiſdet, Gloſ. in cap. 11. ſtatutum. in verbo. nec audiantur. in fine de reſcrip. in 6. hæc difficultas, ſeu ſaltem tanta difficultas non cadit in emptione pręediorũ iuxtà conſiderationem, quam facit Iaſ. in d. l. ſi fideiuſſor. §. ſi neceſſaria. ſub nu. 8. ff. qui ſatiſd. cog.

Contra hanc ſubdeclarationem adducuntur retorcutiones confirmationum.

142 Primo retorquetur prima confirmatio, quia ſi ſatiſdatio neceſſaria habet hoc, vt ſtetur iuramento debentis ſatiſdare, an poſſit, vel non poſſit ſatiſdare in loco iudicij, & vbi iurauerit; non poſſe ſatiſdare in loco iudicij, admittitur, vt ſatiſdet in alia ciuitate eiuſdem Prouincię, dummodo ſit conſultum actori, Bar. in l. 8. de die. §. fin. ff. qui ſatiſd. cog. ſeu in quauis alia ciuitate, & loco etiam extra Prouinciam, & quantumuis diſtanti, & etiam ſi non ſit conſultum actori, quam ſatiſdationem ſi actor recuſet, tunc reus admittitur ad iuratoriam ſatiſdationem, qua promittet ſtare iuri, & iudicatum ſoluere, & obligabit omnia ſua bona ſecundum ea, quæ in caſu ſuo conſuluit Alex. conſ. 57. ponderatis verbis. ſub nu. 6. & 7. lib. 3. Ergo in ſatiſdatione, quæ eſt voluntaria, ſufficit, quòd præſtetur in loco prope locum, in quo præſtanda eſſet, dummodo ſit conſultum parti.

143 Secundo retorquetur ſecunda confirmatio, adducta pro ſubdeclaratione: nam ſicut is, qui in delictis, & ſic ſua culpa arctatur fideiubere in loco iudicij, poteſt ſatiſdare de ciue, vel forenſe idoneo, non enim repellitur quia forenſis ſit, dummodo ſit idoneus, Bal. in d. §. ſi neceſſaria. Imò in fortioribus, quòd iſta culpa delinquentis non conſideretur, quia non erat ad hoc ordinata, & ideo ſatiſdatio in delictis ſumatur potius vti neceſſaria, oſtendit Alex. contra Bal. in d. §. ſi neceſſaria. ſub num. 4. verſ. vltimo ſecundum. & ideo malè Affl. citatus ſupra in confirmatione; num. 141. allegat pro illa confirmatione Alexandrum, & conſequenter malè etiam Clar. videtur ſequutus Afflictum; quaſi cæcus cæcum ducens ambo cadunt. Ergo tàm is, qui propria culpa, quam is, qui propria voluntate, & conuentione arctatur ſatiſdare; poſſunt in alia ciuitate ſatiſdare, ſeu forenſem dare in fideiuſſorem idoneum.

Tertio retorquetur tertia, quia ita poteſt eſſe difficile inuenire prædia emenda pro iuſto pretio, ſicut inuenire fideiuſſorem: nam is, qui emit, vult, etiam fieri reinueſtimentum pretij, & ſic deinceps, adeo, quòd vndiq; anguſtiæ.

144 Quid dicendum? Ego cenſeo, paria eſſe, quòd prædium ematur in territorio domus venditæ, vel in territorio propè territorium domus vẽditæ, præſertim quando iudex, ſeu magiſtratus exercet iuriſdictionẽ etiam in territorio prope territorium, & ita ego obtinui declarari à R. P. D. Locumtenente in ciuilibus Reuerendiſ. Domini A.C.

In omnibus autem debet ſemper verſari rectũ arbitrium boni, prudentiſque iudicis, qui arbitrabitur, inſpecta qualitate loci, perſonarum, & factorum, quando locus dicatur vicinus, vt bene in caſu ſuo ſcripſit Alex. d. conſ. 57. ſub num. 6. lib. 3.

145 ¶ CONCLVDO, capiendo ſextum caſum; quando impedimentum proceſſit à

caſu

casu fortuito; & dico, quòd fatalia currunt, & ideo, elapso primo anno, datur ipso iure secundus, Franch. in cap. 8. ex ratione. nu. 54. vers. circa sextum. & Card. Alex. num. 25. vers. circa septimum. de appell. & conclusio huius casus nullatenus est diuersa à conclusione primi casus, quando impedimentum concernit personam appellantis, ideoque Innoc. in d. cap. ex ratione. sub num. 2. col. 1. & Io. Andr. sub num. 14. 13. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 9. sub num. 155. tom. 5. fol. 70. & Greg. Tolos. eod. tract. lib. 6. cap. 10. sub num. 10. vers. si prohibitus. fol. 593. promiscuè loquuntur de impedimentis concernentibus personam solam ipsius appellantis, vt puta de eius infirmitate, & inopia; & de impedimento casus fortuiti concernente omnium personas, vt puta de tempestate; & demum M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 4. num. 2. eod. tom. 5. fol. 213. promiscue loquitur de quolibet casu fortuito; nam secundum ea, quæ scribit Thes. Fossan. decis. 10. instantia. cas. 6. num. 8. potest appellans impediri immensitate ventorum, fluminis inundatione, & impetu, & mare nō nauigabili: & adde quæ scripsi infra art. 11. cas. 6. nu. 329. loquendo de isto impedimento in prima instantia, quia faciunt pro ista conclusione.

Contra hanc conclusionem facit, quòd si appellans in Hispania venerit tarde propter bella ad committendam causam ita, quòd à die interpositę appellationis lapsum sit biennium, appellatio non censetur deserta; quia biennium non incipiet nisi à die commissæ causæ, testibus ijs, quos retuli, & sequutus sum q. præced. sub num. 48. limit. 6. & sic apparet, quòd fatalia nō currunt. cogita.

ARTICVLVS IV.

146 AD QVARTVM articulum. Cui incumbat onus probandi impedimentum; & qualiter sit probandum.

Resp. quòd incumbit appellanti, qui illud allegat; Franch. in cap. 8. ex ratione. nu. 10. vers. circa secundum. Card. Alex. num. 10. vers. circa primam. de appell. & hoc non habet difficultatem; & in alio proposito dixi lib. præced. cap. 9. num. 1913. imò in tantum tenetur probare impedimentum, vt teneatur etiam probare, se fecisse diligentiam per ea, quæ scripsi infra num. 156. art. 6.

147 Sed qualiter debeat probari?

Dic, varias fuisse opiniones, quas recēsent Abb. in d. cap. ex ratione. q. 4. num. 11. vers. qualiter autem probetur. Card. Alex. nu. 12. vers. circa tertiam. & Dec. q. 4. princip. num. 53. & seqq. de appell. videntur tamen communiter * concludere, quòd relinquatur arbitrio iudicis, qui, cōsiderata distantia loci, qualitate personæ, & similibus, poterit arbitrari an sufficiat iuramentum impediti; & tu poteris in materia indifferenti de probatione impedimenti videre, quæ cumulauit Mascar. tract. de probat. concl. 885. impedimentum iuramēto &c. per totam, lib. 2. & scripsi aliquid in alio proposito lib. præced. cap. 9. in fine, num. 1914. & 1915.

ARTICVLVS V.

148 AD QVINTVM articulum. Quanti temporis exigatur impedimentum, vt appellans habeat secundum fatale, & vt non habeat quanti temporis exigatur negligentia.

Priusquā respondeam huic articulo præmitto, quòd materia huius articuli est illa, in qua Abb. quem citaui initio quæstionis, testatur, quòd Io. And. recitauit tot, & tam confusè opiniones: & in hoc consistere maiorem difficultatem, quàm sit in materia totius cap. ex ratione. testatur Franch. in d. cap. ex ratione. num. 62. vers. videndum est nunc. de appell. & licet Neuiz. cons. 41. scilicet etiam. sub nu. 17. dicat, quòd interpretatio, quam hodie dedit practica post Ant. de Butr. tollit illam difficultatem, de qua loquitur Ioan. And. quem nos citauimus initio quæstionis, licet etiam propterea eiusdē Antonij de Butr. vestigia sequuti sint Abb. & Card. Alex. tamen mihi eorum distinctiones non probantur, quia videntur potius confundere, quàm distinguere.

Hoc præmisso, respondeo constituendo quatuor opiniones.

Prima opinio est Canonistarum, qui cōsiderant tres, seu quinque casus.

Primus casus est, quando appellans fuit toto primo anno impeditus: & isto casu concludo, dari ipso iure biennium, idest, secundum annum in casibus, in quibus datur, Ant. de Butr. d. cap. ex ratione. q. 6. sub num. 9. ibi. dic tu excludendo casus. de appell. & ibidem Franch. sub num. 63. vers. circa primum. ibi. aliquando & secundo. & Card. Alex. q. 5. sub num. 27. ibi. quandoque & secundo casu.

Ratio est manifesta, quia non potest dari restitutio minor ea, quæ contineat tantum pro tanto, etiam si ageretur de termino hominis, cum quo durius agitur, quàm cum lege iuxta ea, quæ scribit Franch. in d. cap. ex ratione. num. 63. vers. circa primum videtur. de appell.

Secundus casus est; quando appellans nō fuit toto primo anno impeditus, sed parum, puta per vnam diem, & semper fuit diligēs, & similiter concludo, dari ei secundum annum, Ant. de Butr. & Card. Alex. vbi supra, & Franch. sub eod. num. 63. ibi. nam aliquando & primo appellans fuit diligens.

Imò dabitur ipso iure secundus annus etiam si nullatenus fuerit impeditus, dummodo toto anno fuerit diligens, quia non stetit per eum, Ant. de Butr. & Card. Alex. vbi supra.

Tertius casus est (& in isto stat difficultas) quando impedimentum durauit tanto tempore, quod fuisset sufficiens ad prosequendum, & finiendum causam appellationis: & isto casu Doctores videntur communiter distinguere tria tempora impedimenti.

Primum tempus est, quando impedimentum fuit in prima parte anni, & negligentia fuit in secunda parte, quia cessauit impedimentum, & remansit tantum tempus, quo appellās potuisset adhuc causam expedire, & non expediuit: & in isto concludunt, secundum annum non dari, Abb. in d. cap. ex ratione. sub num. 12. q. 5. princip. de appell. & ita ibidem sentiunt Ant. de Butr. sub d. num. 9. in tertio cas. ibi. si impedimentum fuit à principio. & in hanc sententiam iuerunt Cyn. in auth. ei qui appellat. versus finem, sub num. 4. C. de tempor. & repar. appel. dum motiuando, & postea soluendo inquit: secundum quosdam si tantum tempus fuit cessationis in negligentia, quòd infra illud verisimiliter potuisset appellator causam finire, si fuisset præsens, tunc repellitur in totum: & postea refert aliam opin. & in fine inquit, primam sententiam videri magis amicam dictæ authenticæ, ei qui appellat. & Card. Alex. d. cap. ex ratione. q. 6. sub num. 27. in secundo casu, dum considerat, ante opus, quod superest post cessationem impedimenti, sufficiat, vel non sufficiat ad finiendam causam; hanc etiam, relata prius contraria opin. tenet ibidem Franch. sub nu. 63. vers. aliquando & tertio. ibi. sed do-minus ant. & panormit. & vers. ex quibus. & hanc videri communem * opin. scribit ibidem Dec. q. 5. princip. sub num. 57. & 58. ibi. & licet ista videatur communis * opinio. & quòd sit communis * opinio scribit Odd. tract. de restit. in integr. q. 70. art. vlt. sub num. 64. vers. sed in cōtrarium. hancq; opin. esse veram sicut euangelium scribit Ang. cons. 310. in proposita quæstione, quem citat etiam Dec. sub d. num. 58.

Ratio huius communis opinionis est, quia sequens negligentia habet confundere effectum præcedentis impedimenti, sicut dicitur quòd vltima mora nocet, Franch. in d. cap. ex ratione. sub num. 63. vers. aliquando & tertio.

Probatur primo hæc conclusio, quia appellans repellitur à secundo anno, si per eum steterit, quominus prosequatur. l. fin. §. illud. C. de tempor. appell.

Sed si potuit in secūda parte anni prosequi, & expedire, & non expediuit, dicitur per eum stetisse. Ergo.

Probatur secundo, quia ad hoc vt appellans habeat secundum annum debet summa ope niti in primo anno, d. §. illud. sed si fuit negligens in secunda parte, non dicitur nisus summa ope. Ergo.

Probatur tertio, quia appellanti conceditur biennium ex necessaria, & euidenti causa, cap. 5. cum sit romana. de appell. Sed necessaria, & euidens causa cessat, quando potuit in primo anno expedire causam appellationis. Ergo.

Probatur quarto, quia, vt concedatur secundus annus, requiritur causa ineuitabilis, Auth. de his qui ingred. ad appell. §. 1.

Contra hanc conclusionem: quòd enim concedi debeat secundus annus, tenent Bar. in auth. item si appellatione. sub num. 2. C. de tempor. appell. dicens, quòd si appellans impediatur tanto tempore, intra quod potuisset causam expedire, si eam prosequutus fuisset, tunc debet haberi integrum biennium; & quia, inquit, lex præsumit, quòd causa possit expediri intra mensem, ideo sufficit impedimentum vnius mensis: neque, inquit, attenditur, quòd possent forsan probationes induci ab vtraque parte, & reprobari testes, Dec. d. cap. ex ratione. sub num. 58. ibi. & licet ista videatur. & Neuiz. cons. 41. sciunt etiam. num. 7. & seqq. vers. non obstat. quare, vt explicant Abb. & Dec. vbi supra ex mente Bartoli, si appellans fuerit impe-

impeditus primo mense, dubitur ei secundus annus, licet fuerit negligens in alijs undecim sequentibus mensibus: & in hanc sententiam videntur iuisse Oldr. cons. 60. est tempus. sub num. 3. vers. quid si impeditus est. ibi. sed pone quod in princ. vbi in fine concludit, quod attenditur impedimentum, q fuit in principio anni, & nõ vltima mora, seu negligentia, quæ fuit in fine anni, Card. Alex. sub d. num. 27. in 3. cas. qui sibi propterea videtur parum constans, dum contra Ant. de Butr. Abb. supra citatos in conclusione, & contra Imol. & nouissimos scribit, quod datur secundus annus, si fuit à principio diligens, quia cœpit causam agere, & interuenit postea impedimentum, quod fuit tanti temporis, vt intra illud potuisset causa finiri, licet postea cessauerit impedimentum, & remanserit tantum tempus sine impedimento, quod potuisset causam finire.

Confirmatur hæc opinio Bartoli, quia ad hoc, vt appellans habeat secundum annum, sufficit, quòd ostendat, quod in illo tempore impedimenti fuisset causam prosequutus, nisi fuisset impeditus; quoniam, si causa appellationis potest expediri vno mense, in potestate appellantis est eligere illum mensem, & si in illo mense extat impedimētum, dabitur secundus annus, vt defendendo Bartoli opinionem scribit, & respondet contrarijs Dec. d. cap. 8. ex ratione. q. 5. sub nu. 58. ibi. & licet ista videatur. de appell. & quòd tempus primi fatalis totum sit in arbitrio appellantis, quando velit incipere procedere, dummodo supersit sibi tempus ad finiendam causam, & ideo non potest dici negligens, etiam si per sex primos menses destiterit, cùm supersint alij sex menses, scribunt Doct. citati in seq. membro distinctionis, & bene etiam id aperit Oldr. cons. 60. est tempus. sub num. 3. vers. quid si impeditus est. inferens, quòd appellatus non potest prosequi, nisi cum supererit mensis, quia appellans potest quandocunque vult.

Secundū tẽpus est, quo e cõtra negligentia appellantis fuit in prima parte anni, & impedimentū in secunda parte anni: & tunc cõcludunt, secundum annum non dari, quia non apparet euidenter, quòd non fuerit prosequutus propter impedimentum, præsupponendo, vt loquitur Ant. de Butr. infra citatus, quòd appellans nunquam inchoauerit causam: Sed si supponimus diligentiam, sicque, quòd adeo ante lapsum annum inchoauerit, prosequi, quod potuisset causam finire, sed superuenerit impedimentū; & tūc concludunt, dari integrum secūdum annum, ex quo habuit tantum tempus post negligentiam, quòd poterat expedire, si non fuisset impeditus, Ant. de But. d. cap. ex ratione. q. 6. sub num. 9. versus finem in 3. cas. ibi. si ab initio fuit negligentia, Abb. q. 5. princip. sub num. 12. ibi. secundo casu quando negligentia præcessit. & Franch. sub num. 63. vers. aliquando & quinto à principio. dicēs, quòd si appellans fuit diligens à principio, vel alio debito tẽpore causam inchoauit, quòd potuisset finem accipere, & superuenit impedimentum, habebit secundum fatale, posito etiam, quòd nimis se arctauerit in primo fatali, Neuiz. cons. 41. sciunt etiam. sub num. 14. vers. quinimo etiam. & quòd in hoc concordēt omnes, testantur in eod. cap. ex ratione. Card. Alex. q. 5. princip. sub nu. 27. ibi. quandoque & quarto casu. & Dec. q. 5. princip. num. 58. in fine vers. secundo abb. quos refert & sequitur Odd. tract. de restit. in integr. q. 70. art. 9. sub num. 57. vers. contrarium.

Secus est, quando illud tempus, in quo inchoauit in fine anni, non poterat sufficere ad expediendam causam, quia tunc non daretur ei secundus annus, quia se nimis arctauit, Franch. in d. cap. 8. ex ratione. sub num. 63. vers. aliquando & quarto appellans. & Odd. d. art. 9. limit. 1. num. 58.

Confirmatur hæc conclusio eodem fundamento, quo fuit confirmata opinio Bartoli in præcedenti primo membro distinctionis, videlicet, quia totum tempus est in arbitrio appellantis, Dec. d. num. 58. in fine.

Limita hanc conclusionem, vt non procedat, quando appellans se nimis restringeret ad illud tantum tempus, quod præcise, & totum esset omnimodo necessarium, quia tunc, cum ex quolibet minimo superueniento impedimento causa non possit expediri & appellans debeat credere à communiter accidentibus, superuenturum esse aliquod saltem breue impedimentum, dicetur in culpa, seu negligens, si ita se angustauit, Abb. vbi supra, & ex eo Card. Alex. vbi supra in quarto casu.

Contrarium, quòd enim conclusio prædicta debeat ampliari, vt procedat etiam si appellans se angustauerit ad tempus, quod

integrum, nullo etiam superueniente impedimento, esset necessarium, refert, & sequitur Dec. d. cap. ex ratione. num. 59. & de cõmuni * opin. testantur Card. Alex. sub d. nu. 27. in quarto casu, in fine. & Odd. qui aperte sequitur d. q. 70. art. 9. num. 62. & vers. sed contrarium. & vers. & ego sequor.

Tertiũ tẽpus est, qñ impedimenta fuerunt interuallata, seu interpolata ita, vt vno tempore fuerit negligentia, & alio impedimentum: & tunc, si tempora impedimenti eo vsque progressa sint, vt non remanserit tempus sufficiens ad inchoandam, & finiendam appellationem, sicque negligentia non sit in tanto tempore, quantum requiritur pro expeditione causæ, concludunt dari secundum annum; & idem concludunt, si impedimentum durauit tanto tempore, quod fuisset sufficiens ad finiendam causam, Ant. de Butr. & Abb. vbi supra, licet obscurè loquantur, & Franch. in d. cap. ex ratione. sub nu. 63. versus finem, vers. aliquando & vltimo. in fine, ibi. & hæc sit vltima conclusio. dicens, quòd si appellans debito tempore inchoauit, sed superuenit impedimentum in primo anno, post quod non potuisset causa, expediri ipso iure datur secundum fatale, dato quòd appellans nullam aliam diligentiam fecerit post impedimentum; & multa scribit Dec. ibidem, num. 61. & seqq. vers. tertio & vltimo. ad ostendendum an appellans debeat probare non solum impedimentum, sed etiã diligentiam ita, vt appareat, quòd si non fuisset impedimentum, prosequutus fuisset causam appellationis; & licet testetur communẽ * opin. esse, quòd debeat probare diligentiam, tamen ipse sub num. 68. vers. pro resolutione. concludit contra communem, quòd sufficiat probare impedimentum tanti temporis, quod fuisset sufficiens ad prosequendam, & finiendam causam appellationis, quia cum sit in facultate appellantis prosequi in qualibet parte anni, semper poterit dicere, quòd impedimentum fuit causa immediata, quòd non fuit appellationem prosecutus, ex quò in tali tempore impedimenti habebat facultatem implendi, & implere potuisset.

149 Secunda opinio est Bartoli in auth. item si appellatione. sub num. 2. C. de tempor. appel. qui, vt ait Card. Alex. in sæpè citato cap. ex ratione, q. 5. princip. sub nu. 27. de appell. se vnico verbo expediuit, dicens in summa, quòd si impedimentum durauit tanto tempore, quòd intra illud tempus impedimenti potuisset causa expediri, datur secundus annus, prout hanc Bartoli sententiam ex eisdẽ Bar. Dec. Neuiz. Oldr. & Card. Alex. retuli, & sequutus sum supra in 3. casu vers. contra hanc conclusionem. secus ergo si impedimẽtum non durauit tanto tempore, quantum requiritur ad finiendam causam appellationis; sed durauit minus, quia isto casu non daretur secundus annus.

Rationẽ huius opin. retuli, & sequutus sũ supra d. 3. casu, vers. confirmatur. hæc opin.

Difficultas superest in hac opinione, quãtum sit illud tempus, intra quod potest expediri causa appellationis; in qua difficultate Bar. vbi supra, Ant. de Butr. in d. cap. ex ratione. sub num. 9. q. 6. versus finem, Abb. q. 5. sub num. 12. Card. Alex. q. 5. princip. sub num. 27. ibi. quandoque & secundo casu. & * Dec. q. 5. princip. sub num. 58. de appell. ex auth. ei qui appellat. C. de tempor. appell. deducunt vnum mensem sufficere, quod etiam sentire videtur Oldr. cons. 69. est tempus. sub num. 3.

150 Tertia opinio est, quòd sufficiat impedimentum vnius diei ad habendum integrum secundum annum, Paul. de Castr. cons. 334. visa appellatione. sub num. 8. vers. præterea etiam. lib. 1. Fely. in d. cap. ex ratione. sub num. 6. vers. quinto dum intricate. de appell. Neuiz. cons. 41. scimus etiam sub num. 25. & 12. & Odd. tract. de restit. in integr. q. 70. art. 8. ampl. 1. num. 46. & 47. vbi quòd sufficit etiam impedimentum vnius horæ.

Contra hanc opin. facit, quia nullo iure probatur, & Io. Andr. in d. cap. ex ratione. sub num. 20. de appell. quem citant Paul. de Castr. & Odd. d. art. 8. sub num. 45. vers. sed communis. motiuando dicit, quòd iusta causa videtur impedimentum vnius diei, sed postea vers. solutio in primo aliter determinat.

Retenta hac 3. opinione.

Declara primo, eam procedere in casu, quo impedimentum illius diei impediret diligentiam totius temporis, prout declarat Odd. d. art. 8. num. 49. & seqq. pro qua declaratione facit quod scripsi lib. præced. cap. 3. nu. 80. vbi videas.

Declara secundo, & melius; vt impedimentum vnius diei sufficiat ad habendum integrum annum, quãdo appellans cœpisset adeo ante finem anni prosequi causam, vt eam verisimiliter potuisset expedire, sed interue-

interuenit impedimentum vnius diei, propter quod non potuit expediri, Oldr. consf. 60. est tempus. sub num. 3. verf. quid si impeditus. ibi. innoc. dicit aliter. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 9. nu. 155. in fine, verf. quod si appellator. tom. 5. fol. 70. & Neuiz. d. conf. 41. sub num. 12.

Subdeclara extendendo, vt impedimentum vnius horæ dicatur in hoc proposito impedimentum vnius diei, & ita procedant, quæ scribunt de impedimento vnius horæ Neuiz. d. conf. 41. sub num. 5. & Odd. d. art. 8. num. 47.

151 Quarta opinio est, quòd impedimentum præsumatur, & præsumptum sufficiat ad habendum secundum annum, quando appellãs vsus fuerit diligentia in faciendo causam committi, & partem citauerit ad dicendum contra commissionem in actis præsentatam, & aliquem alium actum fecerit in primo anno, presertim ante vltimos dies, puta ante vltimos decem dies anni; quia tunc ad effectum habendi secundum annum non requiritur probatio, neque allegatio alterius impedimenti, quia præsumitur, & est præsumptio iuris, & de iure; & hæc opinio seruatur de stylo in Romana Curia, quæ concedit biennium absque causa, tum quia in Romana Curia vt plurimum sunt causæ forensiũ, qui non modico indigent tempore ad veniendum, & conducendum testes, ac portandum instrumenta: tum quia in ea est magna multitudo causarum, quæ ad ipsam Curiam ex vniuersis Christianorum regionibus deferuntur, quasi stylus Curiæ disponat, ista succedere loco causæ, & impedimenti, Cassad. decis. 6. firma est propositio. num. 8. verf. sciendum quòd licet. de appell. fol. 314. quem etiam refert, & sequitur Put. decis. 154. causa hispalen. decimarum. num. 3. lib. 2. Mandos. tract. de commis. in 18. commis. fatal. prorogat. in verbo. proroget. q. 3. fol. 108. & tract. de annal. casib. sub num. 134. tom. 17. fol. 214. & Vestr. in prax. lib. 3. cap. 5. sub num. 2. & lib. 7. cap. vlt. sub num. 8. ibi. quam concessionem biennij. & sub num. 10. vsque ad num. 11. fol. 217. & 218. de hoc eodem stylo Romanæ Curiæ testantur Neuiz. conf. 41. sciunt etiam. sub num. 5. & 13. M. Ant. Bard. & Odd. quos retuli, & sequutus sũ supra art. 2. nu. 34. in fine, & quòd si causa in primo anno sit non solum commissa, sed sit etiam deuentum ad citationem & ad inhibitionem, tunc causa non fiat deserta, nisi per biennium, tenuit Rot. vt per Achil. de Graff. decis. 11. alias 237. dubium. de appell. fol. 108. sed sola præsentatio commissionis, non facta alia diligentia intra annum, non sufficeret ad effugiendam causæ desertionem, Achil. de Graf. vbi supra, & Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. in præfat. nu. 49. & 50. tom. 5. fol. 347.

Hæc opinio, seu stylus Romanæ Curiæ nititur etiam iure; quia impossibile est, quòd appellans non fuerit saltem vna hora legitime impeditus; sed impeditus etiam vna hora intra annum habet biennium, vt dixi supra num. 150. in 3. opin. ergo.

Declara tamẽ hanc quartam opinionem, vt ista diligentia sit necessaria quando iudex ad quem, sicque Papa est in eadem Ciuitate, in qua est lata sententia, quia tunc requiritur tota ista diligentia, de qua in hac quarta opinione.

Secus est, quãdo iudex ad quẽ non est in Curia, seu in loco, in quo appellatur, quia isto casu sufficit arripere iter loco prosecutionis, quare appellans, cui fuit præfixus terminus ad prosequendam appellationem, dicetur prosequutus & satisfecisse termino, si iter arripuerit pro appellatione prosequenda, quia sufficit in termino ad prosequendũ inchoare dũtaxat, aut incipere etiã vltima die, licet aliter in termino non præsentet se, neque porrigat libellum, vel supplicationẽ coram iudice ad quem, & ita, reprobata opinione Ioannis And. firmat, & in practica seruari testatur Franch. in cap. 4. personas. sub num. 5. & 6. verf. quantum verò ad id. & verf. sed limita. de appel. quem, & alios retuli, & sequutus sum q. præced. nu. 48. limit. 6.

152 QVID dicendum? Concludo, non esse recedendum à secunda opinione, quam tenuit Bar. & demum videtur * cõmunis, quia ijdem, qui illam impugnant, videntur sequi, dum ea vtuntur ratione, quòd sit in arbitrio appellantis eligere tempus anni, in quo vult appellationem prosequi; & est fauorabilis pro non desertione.

153 In Curia tamẽ Romana seruari debet opinio, quam quarto loco retuli propter illius stylum.

154 Et illa opinio Bartoli procedit indistinctè siue impedimentum fuerit initio anni, siue in medio, siue in fine. Et dato quòd appellans per vndecim menses fuerit negligens, & postea duodecimo mẽse inchoauerit causam

sam prosequi,& in isto duodecimo mēse superuenerit impedimētū vnius diei,seu vnius horæ,dabitur integer secundus annus,vt retuli, & sequutus sum supra sub num.150.in 3.opin.vers.declara 2.

155. Aduerte tamen, quia & si Bar. & cæteri, quos citaui supra in 2.opin.vers.difficultas. dixerint, vnum mensem sufficere ad expediendam causam appellationis; tamen ego vna cum Oldr.cons.60.est tempus.sub nu.3. vers.quidsi impeditus.ibi.innoc.dicit aliter. censeo relinquendum esse arbitrio iudicis, qui æstimabit, an verisimile sit, appellātem potuisse causam prosequi, & finire intra illud tempus, etiam nullo succedente impedimento, quod etiam videtur sensisse Cyn. in auth.ei qui appellat.q.3.sub num.4. ibi. & hoc iudici committitur. C. de tempor. & repar.appell.fol.471.

ARTICVLVS VI.

156 AD SEXTVM articulum. An impedimentum, quod appellans potuisset remouere, & non remouit, sufficiat ad habendum secundum annum,& ad euitandam desertionem causæ.

Resp. quòd non sufficit: debet enim esse impedimentū ineuitabile,quia appellās debet ꝓsequi appellationē cū maxima diligētia, & summa ope litem exercere,vt aperte probatur ex iuribus, quæ citaui sup.nu.34. & sub nu.148.in 3. casu, & in isto articulo deducit,& cōcludit Dec. cons.677. visis & consideratis. sub num. 2. vers. sed breuiter his & similibus non obstantibus. & ita etiā sentit Ant.de Butr.in cap.8.ex ratione.q.5. nu.6. versus finem ibi. vbi dixi impotentiā. de appell. quem refert, & sequitur Alex. cons. 72. videtur prima facie. nu. 12. ibi.& hoc videtur in specie.& sub nu.17. lib. 3.& vtrumque M.Ant.Bauer.tract.de mora,par. 1.sub num.14.& 15.tom. 6.par.2. fol. 406. dicens,quòd negligentia iudicis excusat appellantem à prosecutione, quando sibi prouidere non poterat per recursum ad superiorem,quia excusatur demum, cum non habet quid faciat,& M.Ant. Bard. tract. de temp.vtil.cap.4. sub num.5.vers.cauendum tamen est.tom. 5. fol. 214. dicens, quòd si potest remouere impedimentum,recurrendo ad principem,seu superiorem, & non recurrit , sibi tempus currit sine spe restitutionis in integrum , quod idem dixerunt Alex. d. cons.72.num.13.& M.Ant. Bauer. d. num. 14.in fine, & quòd appellanti currant fatalia,quando sibi patet recursus ad Principē, seu superiorē,vel alia via sibi prouidere potest , & non prouidet etiam si stet per iudicem quominus causa terminetur, scribit Marches.tract.de commis.par.1. commis.7. prorogat. fatal.cap.1.sub num.16.fol. 200. & quòd ad hoc, vt dicatur stetisse per iudicem, & consequenter , ne currat tempus in causa appellationis,non sufficiat instare coram iudice, vt causam expediat, & de sua negligentia protestari, sed debeat ēt instare coram superiore , incusando suam negligentiam, & instando, vt eius negligentiam corrigat, refert, & sequitur M. Ant. Bauer. d. par. 1. num. 14. ibi. fortius est dicendum.tom.6.par.2.fol. 406. & quòd vt concedatur secundus annus,& multò magis tertius propter impedimentum,debeat appellans vsus fuisse omni eius diligentia, vt impedimentum remoueret , & quòd remouere non potuerit, scribit Odd.tract. de restit. in integr.q.71.art.3.num.21.vers.secundo requiritur. & quòd restitutio in integrum aduersus præscriptionē non detur propter impedimentum , quod potuisset remoueri, retuli,& sequutus sum supra art.2. subdeclar. 2.sub num.34.

Si appellans debet summa ope niti, & exercere litem, & impedimentum debet esse ineuitabile; Ergo appellās nihil debet omittere, & relinquere intactum , vt litem exerceat , & remoueat impedimentum; quia is dicitur summa ope niti, qui nihil omittit, M.Ant.Bauer.sub d.num.14. seu non habet quid faciat , vt loquitur Ant. de Butr.supra citatus.

157 Cōfirmatur primo hæc resolutio, quia ei, cui est prohibita electio sine licentia Papæ, & ad eligendum est præfixum tempus, currit illud tempus, neque consideratur impedimentum licentiæ , quia illam debet quærere,& sic potest remouere impedimentum, cap.fin.de elect.

158 Confirmatur secundo,quia,qui potest facere,vt possit,iā dicitur posse l. 135.qui pōt facere.ff.de reg. iur.& ideo non dicitur impeditus, qui de facili potest remouere impedimentum,Bal.in l.sed nec ad eos.ff.quib. ex caus.maior.25.ann.restit. fol. 227. Rot. diuers.decis.104. actum fuit.num.3. par. 1. Crescen.decis. 10. alias 242. regulæ de annali.num.4.de caus.poss. & propriet. quem

retuli

retuli, & sequutus sum supra art. 3. num. 79. & non sufficit extare impedimentum, sed debet impeditus procurare remotionem impedimenti, alias illud impedimentum nō excusat, Put. decis. 327. in vna toletan. nu. 4. lib. 2. & impeditus, si non agit vt remoueatur impedimentū, dicitur volēs illud pati, & non excusatur, Bal. in l. 40. quibus diebus. ff. de condit. & demonstr. fol. 126. per illum text. qui optimè probat, dicitur enim ibi, quòd testator legauit Titio centum, si infra decem dies ascēderit Capitoliū: legatarius in via publica impeditur ab aliquo; nisi adeat Prætorem, & quereletur contra impedientem, elapsis decem diebus, conditio dicitur defecta, & non habebit legatum, & has confirmationes latè deducit, & corroborat in casu suo Io. de Amic. cons. 6. in sacro regio. num. 18. & seqq. vers. confirmo prædicta. licet malè consuluerit in casu suo, vt notaui supra art. 3. in 2. cas. num. 68.

159 Confirmatur tertio, quia quis non excusatur propter locum non tutum, quando potest eum facere tutum, impetrando litteras salui conductus, M. Ant. Bauer. d. par. 1. sub num. 15. fol. 406.

160 INFERO I. ex hac resolutione, quòd si impedimentum fuerit voluntarium, puta, si absuerit causa commerciorum, non erit sufficiens ad euitandam desertionem appellationis, quia debet esse impedimentum ineuitabile, vt refert & sequitur Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 88. sub num. 67. vers. primo intellige. & quòd debeat esse ineuitabile impedimentum, retuli, & sequutus sum initio huius articuli, & supra sub num. 34. art. 2. subdeclar. 2.

161 INFERO II. quòd si A. obtinuit sententiam contra B. reum conuentum, qui appellauit, &, currentibus fatalibus, A. est mortuus, & in eius locum post lapsa fatalia successit C. qui prætendit, sententiam contra B. ob non prorogationem fatalium transiuisse in rem iudicatam, dicetur causā deserta, & firma manet sententia, quia B. appellans tenebatur prorogare fatalia, non obstante, quòd eius aduersarius, pro quo erat pronuntiatum, esset mortuus infra bienniū, nullo alio gratiose subrogato, vel ad litem admisso, quia per obitum vnius ex colitigantibus non finitur lis, & ideo debebat litem prosequi, citatis sua interesse putantibus per audientiam contradictarum, Mandos. tract. de commiss. in commiss. 18. fatal. prorog. in verbo. proroget. vers. quæro A. ibi. pars affirmatiua. fol. 108. & Mohed. quę retuli, & sequutus sum supra num. 6.

ARTICVLVS VII.

162 AD SEPTIMVM articulū. Quando incipiant currere fatalia, de quibus loquutus sum art. 2.

Respondeo, quòd incipiunt currere à die interpositæ appellationis, cap. 12. ex parte. de rescrip. & clem. 3. sicut. de appell. Ant. de Butr. in cap. 8. ex ratione. q. 2. num. 4. Abb. not. 1. sub num. 2. Franch. num. 3. & 5. Card. Alex. not. 1. sub num. 2. & Dec. not. 1. nu. 1. de appell. Bar. in auth. si tamen. num. 2. C. de temp. appellat. Bal. in l. fin. num. 2. vers. sed dubitatur. ibi. redeo ad primum; C. de tempor. appell. rursus Franch. in cap. 57. oblatæ. not. 4. num. 2. de appellat. Put. decis. 56. eadem die. lib. 2. Maran. in suo spec. par. 6. actu 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 228. versus finem ibi. verum est sciendum. fol. 491. Mandos. tract. de commiss. in 18. commiss. fatal. prorogat. in verbo. fatalia. vers. quæro quando. fol. 105. Lancellot. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appellat. pend. in præfat. num. 47. vers. declara. tom. 5. fol. 347. Asin. in prax. iudic. §. 1. cap. 1. nu. 6. Ruginell. tract. de appell. §. 10. gl. 1. nu. 22. vers. currit autē. & * hæc est omnium cōmunis * conclusio, quæ hodie non habet contradicentem.

Quare tēpus decē dierum, assignatum ad appellandū, non est de fatalibus, nisi ex ea die, qua interponitur appellatio, quia primum fatale est vnius anni, & secundū fatale est alterius anni, vt retuli, & sequutus sum supra num. 2. & seqq. art. 2. per totum; & fatalia incipiunt currere non à die sententiæ, sed à die appellationis, vt dixi supra.

163 DECLARA I. vt si appellans interponat ex interuallo duas, aut plures appellationes, infra tamē tempus decem dierum, fatalia inchoentur non à prima, sed ab vltima appellatione secundum ea, quæ refert, & sequi videtur Card. Alex. in cap. 51. bonæ memoriæ. sub num. 4. de appel. hancq. esse * communē * opin. testatur & sequitur ibidem Dec. sub num. 68. vers. postremo dum. & ita tenuit etiā Ang. quem Frāch. in cap. 65. sua nobis. num. 16. & 17. de appell. late examinando articulum huius declarationis, addu-

adducit in tertia opinione.

Contrariam opinionem, quòd enim appellans debeat prosequi primam, & non secundam appellationem, tenet Bar. in l. 13. cum procurator. §. 1. num. 3. vers. iuxta prædicta. ff. de oper. nou. nunt. quem refert, & in effectu sequitur Franch. in d. cap. 65. sua nobis. num. 16. & 17. vers. in ea gl. in fine, & num. 23. vers. vltima dubitatio. de appell. & hanc opin. esse magis * communem testatur & sequitur Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 144. fol. 478.

Alij tenuerunt, quòd vtraque appellatio sit valida, & quòd propterea possit appellans prosequi, quam voluerit, Io. Andr. quem similiter citat Franch. in d. cap. sua nobis. sub num. 16. in secunda opin.

Quid dicendum? Respondeo, hunc articulum esse brocardicum, quia aliquando præualet prima appellatio, aliquãdo secunda, & quandoque attenditur vtraque, & ideo sunt formandi plures casus.

164 Primus casus est; quando clare constat de mente appellantis quòd per secundam appellationem voluit recedere à prima; & isto casu procul dubio standum est secundæ appellationi, Franch. in d. cap. sua nobis. num. 21. concl. 6.

165 Secundus casus est; quando prima appellatio est nulla, & secunda valida; & isto casu sine vlla difficultate attẽditur secũda, Frãch. vbi supra sub num. 17. in secunda conclusione, & Maran. in d. verbo. & quandoque appellatur. sub num. 144. fol. 478. & adde quæ scripsi supra quæst. 7. num. 27. & q. 10. num. 3. in fine.

166 Tertius casus est; quando appellatio geminatur incontinenti, & successiue eodem tempore; &, quia isto casu cẽsetur vnica appellatio, non potest dici, quòd per secundam sit recessum à prima, Frãch. vbi supra, num. 17. vers. sed aduerte. & consequenter iste casus vagatur extra materiam.

167 Quartus casus est; quando secunda appellatio interponitur super alio, quàm fuerit interposita prima, vt puta in appellatione ab interlocutoria, & in appellatione à diffinitiua, quia tunc vtraq. appellatio tenet, Franch. vbi supra num. 13. concl. 3. & iste etiam casus vagatur extra materiam.

168 Quintus casus est; quando est ritè appellatum ab interlocutoria, expresso grauamine, & infra tempus interponitur alia appellatio cum expressione alterius grauaminis, quod non sit contrarium grauamini expresso in alia appellatione; & isto casu appellans poterit prosequi eam, quam voluerit, Franch. vbi supra num. 19. concl. 4.

169 Sextus casus est; quando prima appellatio interponitur ad vnum iudicem, & secunda ad alium iudicem; & isto casu attenditur secunda, per quam videtur esse recessum à prima, Franch. vbi supra num. 20. concl. 5.

Contra resolutionem huius sexti casus vide eundem Franch. quem retuli, & sequutus sum supra q. 11. sub nu. 3. qui propterea est sibi met contrarius; & dato, quòd resolutio prædicta esset vera, tunc adde, quæ scripsi supra q. 9. sub num. 11.

170 Septimus casus est; quando iudex a quo, priusquam interponatur secunda appellatio, dedit apostolos reuerentiales, seu dimissorios; quia tunc iudex est functus officio suo, & non potest vlterius dare apostolos, & sic frustra interponitur secunda appellatio; quia non potest habere apostolos, qui sunt pars appellationis, & cõsequẽter ista appellatio vti imperfecta non attenditur: secus quando secunda appellatio interponeretur antequàm traderentur apostoli, vel essent dati refutatorij, qui habent vim interlocutoriæ, quam iudex posset reuocare, quia isto casu an, & quando attendatur prima, vel secunda appellatio, recurrendum est ad præcedentes casus, Franch. vbi supra sub num. 21. vers. vltima conclusio. & num. 26. & seqq. vbi late declarat.

171 DECLARA II. extendendo præcedentem, vt neque computetur ipsa dies interpositæ appellationis, Franch. in cap. 8. ex ratione. num. 3. in fine, & num. 4. de appell. quia clem. 3. sicut. de appell. disponit, causam appellationis finiendam esse infra annum à die interpositionis appellationis, & nos fatalia incipere à die interpositæ appellationis ex communi * omnium conclusione firmauimus initio huius articuli sub num. 162.

Sed littera A. facit separationem, vt ex Tiraq. Franch. Dec. & Hier. Gig. retuli, & sequutus sum supra quæst. 12. num. 57. vers. ratio. ergo &c.

172 DECLARA III. extendendo eandem communem conclusionem, vt procedat tàm in appellatione iudiciali, quàm in extraiudiciali, quæ debet similiter finiri intra

tra annum à die interpositionis ipsius, clem. 3. sicut. de appell. & Ant. de Butr. in cap. 8. ex ratione. q. 2. num. 4. in fine, & Franch. sub num. 5. de appell. idem Franch. in cap. 5. cum sit romana. sub num. 13. vers. & aduerte. eod. tit. dicens, quòd, interposita à grauamine extraiudiciali, currit annus à die appellationis; quod tu intellige, si est à grauamine illato, vt dixi, quia appellatio extraiudicialis non habet effectum, nisi à tempore illati grauaminis, & tunc incipit currere tempus, Rot. decis. 32. alias 376. nota quod vbi. num. 2. de appellat. in antiq. & sic in appellatione extraiudiciali à futuro grauamine non incipit, nisi à die existentis grauaminis, Ant. de Butr. vbi supra & Franch. in d. cap. cum sit romana. num. 13. in fine, & num. 14. & dixi latius infra nu. 174. vbi vide.

173 INFERO ex eadem communi conclusione, quòd, si hic in Curia labatur biennium à die appellationis, licet non à die præsentatæ commissionis, appellatio censetur deserta, Mandos. tract. de commiss. in commis. 18. fatal. prorog. in verbo, fatalia. vers. quæro quando. fol. 105. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. penden. in præfatione, sub num. 47. vers. declara. tom. 5. fol. 347. & Ruginell. tract. de appell. §. 10. gl. 1. sub num. 22. fol. 261. & fuisse decisum in Rota testatur Put. decis. 56. eadem die. lib. 2.

174 TEMPERA I. eandem conclusionem, vt non procedat in appellatione à grauamine futuro, quia in ea non incipit currere tempus à die appellationis; sed incipit currere à die illati grauaminis: quare & tempus assignatum ab homine in appellatione à grauamine futuro non currit à die assignationis termini; sed incipiet currere à die illati grauaminis, Franch. in cap. 5. cum sit romana. sub nu. 13. vers. & aduerte cum. & nu. 14. de appell. & in cap. 8. ex ratione. sub num. 3. eod. tit. appellatio enim à futuro grauamine est cōditionalis, cuius fatalia non incipiunt nisi à die existentis conditionis, idest, grauaminis, Put. decis. 311. eadem die. nu. 2. lib. 3. imò, nō sequuto grauamine, resoluitur appellatio à futuro grauamine, & eam propterea nec appellans, nec appellatus potest prosequi, Put. decis. 313. die 13. num. 2. & 3. lib. 3. & adde quæ scripsi supra num. 172. vnde licet in Curia appelletur conditionaliter, quatenus contra, quasi à futuro grauamine, dum iudex delegatus habet terminum pro seruato ad sententiam, vt scripsi quæst. præcedenti num. 9. & supra quæst. 12. num. 8. tamen appellans non prosequitur appellationem, nisi post secutam sententiæ subscriptionem, vide ead. quæst. præced. num. 10. in fine, vers. huic. & ante sententiæ subscriptionem tempus non currit, quod & si alternatiue dixi d. q. præced. sub nu. 11. vers. primo respondeo. hic tamen ex prædictis simpliciter firmo, & similiter licet Rot. fuerit varia, dubitando, an fatalia lapsa essēt postquā Auditor tenuit terminū ad sententiam, licet non subscripserit, vt retuli supra sub num. 127. vers. contra. tamen ex his, quæ dixi est resoluendum, quòd interim fatalia non currunt.

175 TEMPERA II. eandem conclusionem, vt non habeat locum in appellationibus interpositis de partibus ad Curiam, quia fatalia non incipiunt currere, nisi à die, quo verisimiliter potuit appellans committi facere causam appellationis in Curia, Mādos. d. vers. quæro quando. ibi. aut sumus. & Ruginel. vbi supra, & fuisse decisum in Rota testantur Put. & Lancell. quos retuli, & sequutus sum q. præce d. sub num. 48. limit. 6. vbi vide.

176 TEMPERA III. restringendo particulariter illationem positam hic supra num. 173. vt non procedat, quando statutum, seu decretum mandat, quòd eligi debeat certus iudex appellationis ex numero confidentium, quia isto casu, si partes post interpositam appellationem starent decem annos ad faciendum dari iudicem appellationis, per illos decem annos nunquam curreret instantia appellationis, & sic isto casu fatalia non currunt à die interpositæ appellationis, sed à die commissionis ipsius causæ, Lanfranc. in tract. de arbitr. num. 17. in fine, & num. 18. tom. 3. par. 1. fol. 207. quem refert, & sequitur Asin. in prax. iudic. §. 1. cap. 1. num. 7. & alios eiusdem farinæ citat, sed non sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 10. gl. 1. num. 23. vers. sed quid de iure municipali.

177 Contra hoc temperamentum tenet Thes. Fossan. decis. 10. instantia. cas. 7. sub num. 9. quia, vt inquit, & bene, firmissima est regula, quòd quotiescunque facto ipsius appellantis currit tempus appellationis, instantia labitur cum ipso tēpore, & appellās, qui non eligit iudicē, & non instat, est in negligentia

Con-

Confirmatur hæc cōtraria sententia, quia, si quis appellauerit ad dominos Priores, qui ex forma statutorum debeant committere appellationem vni iudici Ciuitatis, neutri parti suspecto, & iudex, cui committitur, debeat causam terminare intra decem dies cōmissionis, & contingat, quòd is, qui appellauit, non sollicitauerit Priores ad committendam causam, & ideo non fuerit commissa, appellatio efficitur deserta, vt ex Ang. refert, & sequitur Alex. cons. 164. viso processu causarum. sub num. 6. lib. 2.

In hac controuersia Ruginell, tract. de appell. §. 10. gl. 1. sub num. 23. vers. at contraria. adhæret distinctioni, quam refert ex Anguis. vt prior sententia procedat, quando statutum dicit simpliciter, vt eligatur iudex appellationis confidens, & contraria sententia procedat, quando statutum dicit, quòd, interposita appellatione, debeat statim iudex commitere appellationem, & appellans non vsus sit diligentia pro obtinenda commissione.

178 RETENTA opinione contra temperamentum, quæ est vera,

DECLARA eam, vt tempus, quod fuerit consumptum in faciendo causam cōmitti, adhibita diligentia solita, & debita, non computetur in tempore fatalium, sed subducatur, si nō remaneat tantum tempus, intra quod possit expediri causa, vt puta, quia statutum mandet expediri infra mensem; nam isto casu mensis incipit à die cōmissionis, & nō à die appellationis, dummodo appellans fecerit debitam diligentiam pro commissione causæ, Alex. d. cons. 164. sub num. 4. ibi. aut consideramus. & num. 5. lib. 2.

ARTICVLVS VIII.

179 AD OCTAVVM articulum. An lapso primo fatali, sententia transeat in rem iudicatam, vel requiratur etiam lapsus secundi fatalis.

Prima opinio est, quòd sententia non transeat in rem iudicatam, seu non confirmetur per lapsum primi anni, nisi lapsum sit biennium, Bar. in auth. ei qui appellat. not. 2. num. 6. & ibi Alex. in addit. C. de tempor. appell. & Bal. in l. 6. eos. sub num. 7. vers. modo qparit. ibi. scias tamen. C. de appell. dicens, quòd ex solo cursu temporis non constat de desertione, nisi lapsum sit biennium, quia ante biennium potuerunt interuenire impedimenta, quorum probatio, vel reprobatio consistit in facto, Felyn. in cap. 12. ex parte. il secōdo. col. penult. sub nu. 10. vers. & nota duo. de rescrip. Hier. Gig. in addit. ad Dec. in cap. 8. ex ratione. in verbo. prædictæ. num. 18. de appell. Neuiz. cons. 41. sciunt etiam. sub nu. 1. ibi. & licet alex. hancq. opin. videtur sequutus Card. Alex. in cap. 8. ex ratione. q. 2. sub num. 58. vers. in contrarium. dum hanc vltimo ponit loco, & ibidem expressius videtur sequi Franch. sub num. 85. vers. secundo quæritur pone. ibi. sed aduerte. de appell. & pro hac opinione multa adducit, sed non sequitur Osasc. decis. 28. dubitatum fuit. sub num. 4. vers. in contrarium. vsque ad num. 12. versus finem, vers. quid dicendum. & quòd ita teneant communiter Doct. & quòd ista opinio videatur magis * communis, scribit, sed non sequitur Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 231. vers. vlterius super ista fol. 491.

Confirmatur hæc opinio, quia secundum stylum Curiæ Rom. datur ipso iure secundus annus, quando in primo fuit factum aliquid, vt ex Odd. Cassad. Vestr. Lancell. M. Ant. Bardi & Rot. retuli, & sequutus sum supra sub num. 34. vers. confirmatur. art. 2. & num. 151. art. 5. ergo non sufficit lapsus primi anni.

Secunda opinio contraria præcedenti est, quòd sufficiat lapsus primi fatalis, idest, quòd per lapsum primi anni, non expectato biennio, causa appellationis efficiatur deserta, & sententia transeat in iudicatum; hancq. opinionem tenent Innoc. in cap. 8. ex ratione. in princ. & Ant. de Butr. q. 8. nu. 12. de appell. & latè eā defendit, & sequitur Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur; sub nu. 231. vers. vlterius super ista. ibi. & licet ista opinio, & nu. 232. & 233. fol. 492. & post eum Osasch. d. decis. 28. à num. 1. vsque ad nu. 4. & num. 13. & seqq. in quibus respondet contrarijs.

Quid dicendum? Distinguo duos casus.

Primus casus est, quando appellans fecit diligentiam in primo anno, quia fecit committi causam, præsentauit commissionem, & citauit partem, & fecit aliquem alium actum iuxta ea, quæ, loquendo de stylo Curiæ Rom. retuli, & sequutus sum supra sub d. nu. 34. vers. confirmatur. art. 2. & isto casu con-

su concludo, veram esse primam opinionem, quòd requiratur lapsus biennij, quia isto casu conceditur ipso iure secundus annus, vt retuli, & sequutus sum loco, supra citato.

180 Secundus casus est, quando appellans nō fecit vllam diligentiā, vel non fecit prædictā, sed solum appellauit, præsentauit commissionem, & postea nihil fecit infra annum; & isto casu cōcludo, veram esse secundam opinionem, quòd sufficiat lapsus primi anni, ad inducendam desertionem causæ, Rot. diuers. decis. 108. fuit decisum. par. 3. lib. 1. &, ita distinguendo, tenet etiam Ruginel. tract. de appell. §. 10. gl. 1. sub num. 31. vers. distinctione. & hāc distinctionem videtur sentire Alex. cons. 19. viso processu. sub num. 5. ibi. & si nullus institerit. lib. 1.

ARTICVLVS IX.

181 AD NONVM articulum. Nunquid appellans impeditus debeat protestari, alias, protestatione omissa, tempora fatalium currant, & ex cursu inducatur desertio causæ.

Respondeo, dari varias distinctiones.

Prima enim distinctio sit, quòd sint consideranda tria impedimenta. Primum impedimentum est ex facto tertij, puta iudicis, aduersarij, vel legis municipalis: & in isto impedimento requiritur protestatio, alias tempus currit. Secundum impedimentum est ex persona eius, qui actum gerere debet, puta ex causa infirmitatis, seu iustæ absentiæ: & hoc impedimentum excusat absque protestatione, nisi sit casus, in quo debeat mitti procurator. Tertium impedimentum est ex casu fortuito, puta propter aeris intemperiem, periculum maris, vel discrimina viarū; & in isto impedimento non est necessaria protestatio, sed requiritur solum quòd ipse impeditus fecerit præparamenta ita, quòd si non superuenisset impedimentum potuisset expedire illum actum, & expediuisset, vt loquendo de impedimentis circa interponendam appellationē scribit generaliter Frāch. in cap. vlt. si iustus. num. 17. vers. in ead. gl. de appell.

Sed, omissa hac prima distinctione, veniamus ad secundam, quæ peculiarius attingit articulum.

Secunda ergo distinctio est, vt consideremus duas species impedimenti.

Prima species est impedimentum, procedens ex facto iudicis: & in ista specie Doctores sunt contrarij.

Opinionem affirmatiuam, quòd protestatio sit necessaria, tenuerunt Franch. in cap. 8. ex ratione. num. 13. vers. sed dubitatur. & in fine vers. concludo ergo. & sub nu. 45. versus finem de appellat. & quamplures alij Doctores relati à Crescen. decis. 5. alias 234. impeditus facto iudicis. num. 1. de except. fol. 122. & addo Odd. tract. de restit. in integr. q. 71. art. 1. sub num. 6. vers. mihi. & art. 3. in fine num. 24. & quòd omnes Doct. communiter * cōcludant, quòd, quando stat per iudicem, debeat appellans in primo anno protestari, scribit Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 233. vers. octauo pondero. fol. 492. & ita fuisse decisum in Senatu Pedemontano testatur, & sequitur Thes. Fossan. decis. 10. instantia. num. 13. & quòd fatalia non currant, quando stat per iudicem, & appellans non potest habere recursum ad superiorem, neque sibi alia via prouidere, & ideo protestatur in actis, scribit Marches. tract. de commiss. par. 1. commis. 7. prorog. fatal. cap. 1. num. 15. fol. 200. & hanc esse communem * opinionem testātur plures, quos refert Odd. tract. de restit. in integr. q. 28. art. 3. sub num. 11. vers. in contrarium. & sequitur in effectu testando etiam esse veriorem, securiorem, & videri magis communem * opin. sub nu. 19. vers. tertio casu.

Imò quòd si stat per iudicem debeat appellans protestari, & pluries protestari de impedimento ad hoc, vt dicatur stetisse per iudicem, quia vnica protestatio, & requisitio, vt causam expediat, non sufficit, tenet Franch. in d. cap. 8. ex ratione. sub num. 46. ibi. sed tu teneas in casu nostro. de appel. & quòd requirantur plures protestationes ad hoc, vt sibi restituatur tempus, scribit pro vera conclusione Maran. d. verbo. & quandoque appellatur. num. 230. vers. sed iuxta hoc quæritur. fol. 491. & quòd requiratur multiplex protestatio, & interpellatio contra iudicem, ne sequatur desertio causæ appellationis, scribit Osasch. decis. 12. appellās. sub num. 5. vers. in contrarium. & nu. seqq. & secundum hanc opin. tanquam * communem fuisse iudicatum in Senatu Pedemontano testatur in fine dictæ decisionis, nu. 11. in fine; & quòd partes non debeant apparere negligentes, ideoque detur consilium, vt par-

vt partes faciant multiplices protestationes iudici ad hoc, vt eis detur restitutio, & tales protestationes sint necessariæ, & debeant apparere in actis, & fuisse factas instanter, instantius, & instantissimè ad hoc, vt dicatur stetisse per iudicem, scribit, loquendo de cursu temporis instantiæ, Gramm. vot. 31. in causa eiusdem. sub num. 12. & quòd si stat per iudicem, quin causa expediatur intra primam instantiam, debeat pars expresse protestari iudici, & debeat in actis apparere de tali protestatione, & talis protestatio sit non solum vtilis, sed etiam necessaria, scribit Ias. in l. 11. properandū. §. sin autem vtraque. num. 3. vers. nota tamen perpetuo. C. de iudic. & quòd facto iudicis non impediatur cursus instantiæ, si pars non protestatur, & ad superiorem non recurrit, scribit, sic intelligendo communem opin. Thes. Fossan. d. decis. 10. instantia. sub num. 12. & quòd impeditus aliquid facere infra terminum debeat protestari, & sæpius protestari, alias non excusetur, & appellatio efficiatur deserta, scribit Ios. Cumia super ritib. Sicil, cap. 88. nu. 68. vers. secundo intelligendum, & num. 69. & faciunt, quæ scripsi infra q. 17. in ampl. num. 53. vers. contra. ampl. 16.

Quinimo vlterius, quòd protestatio facta iudici antecessori in officio non prodesset coram successore, & ideo adeundus sit successor in officio, & coram eo producenda sint acta, & is denuo interpellandus sit de expeditione causæ, & sit pars citanda ad causam, vel ad sententiam, refert, & sequitur Franch. d. cap. ex ratione. num. 48. ibi. amplius etiam concludit. de appell. & hoc, quòd requirendus sit etiam successor in officio post conclusum in causa, retuli, & sequutus sum supra num. 125. & 126. art. 3. cas. 4.

Opinionem negatiuam contrariam: quòd enim protestatio non sit necessaria, late firmat Rip. tract. de pest. tit. de priuilegijs iudiciorum causa pestis, in 3. partic. 2. partis principal. sub num. 23. vers. contrariam opinionem. & nu. 24. & seqq. & signanter num. 26. fol. mihi 46. hancque opinionem contra communem sequuta est Rota, vt testantur, & sequuntur Caputaq. decis. 73. seu 6. impedimentum ad hoc. par. 2. & Crescen. d. decis. 5. num. 2. de except. & M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 4. sub num. 3. vers. contrariam tamen. tom. 5. fol. 214.

182 Recenta hac opinione contraria.

Extende eamdē opin. vt præcipue procedat, quando impedimentum est notorium, & diligentia in protestando proficua non esset, quia tunc protestationem non esse necessariam scribunt M. Ant. Bauer. tract. de mora, par. 1. sub num. 13. tom. 6. par. 2. fol. 406. M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 4. sub num. 3. vers. impedimentum. tom. 5. fol. 214. & Rip. d. tit. de priuil. iudic. causa pestis, sub num. 26. ibi. & hæc conclusio maxime vera est. fol. 46. & quòd vbi impedimentum sit notorium, protestatio non sit necessaria, refert ex communi opin. Odd. tract. de restit. in integr. q. 28. art. 4. sub num. 25. vers. in contrarium. & sequitur ibidem in fine, vers. aut notorietas. quando impedimentum est insuperabile; secus si sit superabile.

183 Restringe primo eandem opinionem, vt non procedat, quando impeditus vult facere actum in alio loco, & coram alijs personis, quàm coram illis, coram quibus tenebatur, quia tunc debet protestari, quòd ibi, & coram illis personis actum facit, quia est impeditus coram personis, & in loco à iure deputatis illum actum expedire, vide Rip. sub d. num. 26. vers. fallit primo.

184 Restringe secundo, vt non procedat in casu, quo ex probabilibus inditijs, & coniecturis dubitaretur, animū impediti fuisse, etiam non obstante impedimento, non prosequi, quia tunc protestatio est precise necessaria, vt refert, & sequitur Odd. tract. de restit. in integr. q. 28. art. 1. sub num. 4.

185 Secunda species est impedimentum procedens aliunde, quàm ex facto iudicis: & in ista specie facilius concludo, non esse necessariam protestationem, Franch. in cap. 8. ex ratione. num. 13. vers. sed dubitatur. & vers. secus in alijs impedimentis. de appell. Dec. in cap. fin. sub num. 21. ibi. & quod dictum est de protestatione. eod. tit. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. sub num. 230. vers. sed iuxta hoc. ibi. si verò impeditur. fol. 49. & Rip. d. tit. de priuileg. iudic. caus. pest. sub nu. 25. & hæc est communis opinio, vt, loquendo in impedimento procedente à necessitate naturæ, vel à casu fortuito ineuitabili, refert, & sequitur Odd. d. quæst. 28. art. 2. sub num. 7.

Extende & restringe hanc communem opinionem, prout extendi, & restrinxi supra in prima specie.

186 Declara easdē opiniones, in quibus diximus, necessariam non esse protestationem, vt li-

vt licet non sit necessaria, tamen vnanimiter tenent omnes Doctores, eam esse vtilem, quomodocunque, à quocunque, & quocunque casu fiat, vt in indifferenti materia testatur Odd. tract. de restit. in integr. q. 28. art. 1. num. 1. & quòd sit optima cautela in omni casu protestari de impedimento, ne impedito currat tempus, refert, & sequitur Franch. in cap. vlt. si iustus. num. 13. in fine de appell.

187 SVBDECLARA hanc declarationem esse veram quando protestatio fieret ante factum, secus si post factum, quia tunc nō releuaret, Odd. d. q. 28. art. 1. in fine, nu. 6.

ARTICVLVS X.

188 AD DECIMVM articulum. An tempora fatalium possint prorogari, seu breuiari.

Capio prorogationem: & concludo, quòd partes possunt communi consensu prorogare tempora fatalium, Bar. in l. vltim. cum anterioribus. §. fin autem. & apertius Bald. in eod. §. fin autem. num. 4. vers. pone quod accepi. in fine, ibi. per istam etiam. C. de tempor. appell. dicens ex illo textu colligi, quòd tempus exercendæ appellationis potest augeri, & minui per pactum, And. Barbat. in addit. ibidem ad eum. Bal. in auth. ei qui appellat. num. 11. vers. quæro nunquid partes. C. eod. tit. Franch. in cap. 8. ex ratione. num. 18. vers. sed dubitatio est. ibi. sed certè licet. & Felyn. sub num. 2. vers. secundo dum firmat. ibi. dic contra. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 236. vers. secundo limita. & ibi. in ista tamen varietate. fol. 493. Afin. in prax. iudic. §. 2. cap. 9. sub num. 2. ibi. contrariam vero opinionē. Osasc. decis. 28. dubitatum fuit. versus finem num. 16. & ita fuisse decisum in Senatu Pedemontano testatur, & sequitur Thesf. Fossan. decis. 244. fatalia. sub num. 2. vers. & hanc opinionem. eandemque videtur sequutus Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 9. num. 156. tom. 5. fol. 70. dicens, hoc tempus produci posse partium consensu, hancque eandem conclusionem in puncto iuris veriorem esse, reprobata doctrina Abbatis, testatur Dec. in d. cap. 8. ex ratione. num. 33. vers. secunda conclusio. & num. 34. & seqq. & num. 37. versus finem, de appell. & in hanc sententiam videtur iuisse Rot. decis. 2. alias 360. fuit dubitatum. sub num. 2. ibi. præterea pro parte. de dilat. in nou. hancque opin. cum declaratione videtur sequutus Ruginel. tract. de appell. §. 10. glos. 1. sub nu. 47. vers. sequendo primam. fol. 265. & quòd possint partes concordi consensu, & cum decreto iudicis prorogare, scribit Marches. tract. de commis. par. 1. commis. 7. prorog. fatal. cap. 1. num. 2. in fine fol. 197. & quòd partes possint prorogare tempus trium mensium datum in Regno Franciæ ad releuandam appellationem, scribit Rebuff. tract. de appell. art. 4. glos. 1. num. 22. tom. 3. fol. 493. & hæc sententia probatur ex d. l. fin. C. de tempor. appell. & clemen. 3. quamdiu. de appell.

Rationes huius opinionis sunt plures, quas ordinatè recenset Io. And. in loco citato nu. seq. licet ipse eas non sequatur, quia tenet sequentem contrariam opinionem.

Contrariam opinionem: quòd enim partes non possint expresse fatalia prorogare, tenuerunt Bar. sibi parum constans in auth. si tamen. num. 3. C. de tempor. appell. Io. And. in addit. ad Spec. tit. de appell. §. nunc breuiter. sub nu. 10. litera F. in verbo ex ratione. ibi. contrarium videtur tutius. lib. 2. fol. 192. Ant. de Butr. in cap. 8. ex ratione. q. 5. sub num. 6. col. 3. ibi. dic quòd nec terminus hominis. de appell. quem ibidem punctualiter refert, & sequitur Abb. sub nu. 8. hancque contrariam opin. tenuit Alex. in l. 11. properandum. sub num. 13. vers. vtrum autem. C. de iudic. & esse communem * testantur, & sequuntur Vestr. in prax. lib. 7. cap. vlt. num. 18. & Grauat. in annot. ad eum num. 42. in verbo. licet tempora. & esse magis * communem testatur, & sequitur Alex. cons. 24. inspecto processu. in fine, num. 13. lib. 4. & quòd videatur magis * communis opinio, scribit Neuiz. cons. 41. sciunt etiam. sub num. 32. vers. non obstat dum dicimus. in fine, & qui alij tenuerint hanc opin. recenset Ruginel. d. glos. 1. sub num. 47. vers. negatiuam. & vers. communiorem. & quòd ista videatur communis aduertit, sed non sequitur Thesf. Fossan. d. decis. 244. sub num. 1. vers. & hanc opinionem. in fine; & quòd hanc teneant communiter * Canonistæ testatur anceps de veritate Card. Alex. in d. cap. ex ratione. q. 14. versus finem sub num. 41. vers. in contrarium.

Ratio potissima huius opinionis est, quia lex volens obuiare litibus, quibus iudex in-

Rr quie-

quietatur, respublica læditur, partes vexantur expensis, & materia criminibus ex longa concertatione præbetur, præfixit certum terminum, cui partes non debent prorogatione posse renunciare, quia ille terminus concernit reipub. præiudicium, Io. Andr. & latius Abb. in locis supra proximè citatis.

Quid dicendum in hac controuersia? nam Card. Alex. in d.cap.ex ratione. q.14.num. 41. in fine; relata vtraque opinione Doctorum; anceps quam sequi debeat, inquit, in hoc articulo libet dicere istis Doctoribus; non nostrum est inter vos tantas componere lites. Ego tamen facilius trahor in primam opinionem, quia Doctores vtriusque opinionis concordant, quòd partes possint expresso consensu suspendere fatalia, vt aduertit Asin. in prax.iudic.§.2.cap.9.num.3. in fine, ibi. nam cum ipsi fateantur, & probatur ex d.clem.3.quamdiu.de appell.sed illa differentia, quam Ant. de Butr. Abb. & cæteri sequaces adducunt inter prorogationem, & suspensionem, non videtur realis ad tradita per Felin. d. cap. ex ratione. sub nu. 2. ibi.dic contra. & Dec. num. 33. vers. secunda conclusio. de appell. & Maran.d.par. 6. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 240. fol.495. vbi miratur, quòd Doctores ita elaborauerint in faciendo eiusmodi differentiam, & Asin. d. cap. 9. num. 4. 5. & 6.

Neque valet argumentum de instantia causæ principalis ad fatalia causæ appellationis iuxta ea, quæ scripsi num. 330. art. seq. in tertia differentia, quia militat ratio diuersitatis, quam retuli, & sequutus sum infra num.322.in fine, & num.346.in quinta differentia. art.seq.

189 RETENTA igitur prima opinione, quòd possit fieri prorogatio.

EXTENDE I. eam, vt procedat, quando prorogatio non fit per modũ duplicationis, seu triplicationis, aut alterius multiplicationis fatalium, sed fit per conuentionem, quòd per tantum tempus, puta, durante tractatu, vel durante absentia, vel per sequentes septem menses huius anni nõ currant fatalia, quia sic posse prorogari admittunt etiam Ant.de Butr.& Abb.in d.cap. ex ratione. Alex. in d. l. 11. properandum. sub nu.13. C. de iudic.& Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell.pend. in præfat. num.35. tom.5. fol. 347. quia eiusmodi prorogatio est illa suspensio, quam omnes admittunt posse fieri, vt considerat etiam Asin.in prax.§.2.cap.9. num.3. in fine, & num.4. prout & hanc suspensionem posse fieri etiam in termino præfixo à statuto admittit Franch. in d. cap. ex ratione. q.6. sub num. 24. ibi. vnde secundo aduerte. de appell.

190 SVBEXTENDE hanc extensionẽ, vt habeat locum etiam in tacita conuentione, quæ colligitur ex eo, quòd partes faciũt actum, qui repugnat prosequutioni causæ, puta, quia compromittunt causam, seu conueniunt de eundo ad Sanctum Iacobum, vt retuli, & sequutus sum supra num.107.vers. exemplifica. art.3.cas.3.

191 EXTENDE II. vt habeat locum etiam in fatalibus statutarijs, quia ea posse per litigantes prorogari, quando tempus est breue, scribit Bal. super fœud. tit. de pac. constant. in verbo. hoc quod nos. not. 5. nu.18. quem referunt, & sequuntur Franch. in cap. 8. ex ratione. q. 6. in fine, num. 28. ibi. item aliam limitationem. de appell. & Rol. à Vall. cons.21. sententia lata. sub nu. 15. & 16. lib. 3. imò quòd facilius possint prorogari, refert, & sequitur Thes. Fossan. decis.244. fatalia. sub num.5. vers.ampliatur dicta opinio.

Comprobatur hæc extensio, quia fatalia statutaria suspendũtur ex compromisso partium, vt retuli, & sequutus sum supra art.3. cas.3. extens.1.num.109.

192 RESTRINGE I. hanc extensionẽ, vt non procedat, quando ex verbis statuti constaret, quòd vult, instantiam non posse prorogari, Franch. in cap.8. ex ratione. q.6.num.24. de appell.vt puta, si statutum redderet appellationis instantiam ad naturam causæ principalis, obuiando varijs astutijs nitentium lites protrahere, vt in statuto, in quo consuluit Anch. cons. 284. ioannes andreas. sub num.2. vel si statutum assignaret certum tempus, addendo dictiones, *&* *non vltra*, vel, *tantum*, aut expressè prohiberet prorogationem, Ruginel. tract. de appellat. §. 10. glos. 1. sub num. 47. vers. sequendo.

193 RESTRINGE II. declarando, vt possint prorogari solum vsque ad tẽpus ordinatum à lege communi, & non vltra, Ruginel. sub d. num.47. vers.vbi autem.

194 Confirmatur hæc restrictio; quia sic dicimus in instantia statutaria, quæ si sit bre-

uior

uior instantia iuris communis, potest prorogari de consensu partium vsque ad trienniũ, & non vltra, Alex. in l. 1 1. properandum. num. 12. vers. in tempore verò breuiori. C. de iudic. & Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. num. 25. vers. prædicta tamen. fol. 242. vbi testatur, istam esse magis communem * opin. quã ex eo refert, & sequitur Rol. à Vall. consil. 21. sententia lata. sub num. 16. lib. 3.

195 EXTENDE III. vt sicut partes possunt prorogare fatalia, ita à fortiori possint breuiare, & coarctare, quia, dum breuiant, faciunt actum, qui placet legi, & ideo sicut possent in totum renuntiare appellationi, vt retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 2. num. 1. & seqq. ita multò magis debent posse renuntiare in parte, arctãdo tempora, vt ex Cyn. refert, & sequitur Alex. in d. l. properandum. sub num. 13. vers. vtrum autem. C. de iudic.

196 LIMITA I. nunc declarando eandem primam opinionẽ, positam supra nu. 188. vt procedat, quando durant fatalia, quia tunc possunt partes prorogare, vt declarant Neuiz. cons. 41. sciunt etiam. sub num. 30. vers. tertio pro ista parte. & Ruginel. tract. de appell. §. 10. glos. 1. sub num. 47. versic. declara quinto. & ita procedat illa prima opinio.

197 Secus est, quando non durant, sed sunt elapsa, quia tunc non possunt prorogari, Bal. in auth. ei qui appellat. nu. 11. vers. quæro nunquid partes. C. de tempor. appell. dicens, partes posse prorogare tempus appellationis prosequendæ, nisi prosecutio esset prius cõsumpta, Franch. in cap. 8. ex ratione. num. 18. vers. sed dubitatio est. versus finem, de appell. Afin. in prax. iudic. §. 2. cap. 9. sub num. 2. Neuiz. cons. 41. sciunt etiam. sub num. 30. vers. tertio pro ista parte. dicens, quòd partes post desertam appellationem non possunt dare iurisdictionem, & Ruginel. tract. de appell. §. 10. gl. 1. sub num. 47. vers. declara quinto. & vers. sexto. & ideo si in Curia detur commissio prorogationis fatalium, & in ea non narretur, quòd fatalia adhuc durant, debet Referendarius addere ista verba, *quatenus durent*, vt aduertit Marches. tract. de commiss. par. 1. in commiss. 7. prorogat. fatal. cap. 1. num. 26. fol. 202.

198 Ratio huius limitationis in prima parte est, quia prorogatio dicitur fieri, durante primo tempore, vt extra casum nostrum in materia indifferenti, & in pluribus casibus tractat Gabr. in conclus. lib. 2. de dilat. concl. 2. num. 1. & seqq. & potes, si placent, addere, quæ, loquendo de prorogatione dilationis, scripsi lib. præced. cap. 3. num. 51. Et in secunda parte limitationis est, quia per oppositum prorogatio non dicitur fieri, finito tempore, Gabr. d. tit. de dilat. concl. 3. num. 1. & seqq. & potes similiter, si placent, addere, quæ scripsi d. cap. 3. num. 51.

199 INFERO ex hac limitatione, quòd licet iudex ad quem post desertam appellationẽ procedat in causa appellationis ad instantiam appellantis, citato appellato, & etiã cõsentiente expressè, quòd feratur sententia, tamen sententia, quam feret super meritis causæ, est nulla, quia partes nõ possunt prorogare iurisdictionem expiratam per lapsum instantiæ, Neuiz. cons. 41. sciunt etiam. sub num. 27. vers. contrarium. & num. 28. & seqq.

200 Comprobatur hæc illatio, quia compromissum, & laudum inde secutum post rem iudicatam non valet, quia sicut post res iudicatas non potest transigi super rebus liquidis, & iam per sententiam finitis, ita neque compromitti, Caccialup. tract. de transact. quæst. 9. num. 1. & 2. tom. 6. par. 1. fol. 32. Io. And. Ant. de Butr. Abb. Alex. Dec. Bec. & Rom. quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 94. & 95.

201 EXTENDE hãc illationem, vt multò magis procedat, quando is, qui obtinuit sententiam fauorabilem, à qua aduersarius appellauit, non consensit expressè, sed solum tacite, non opponendo de reiudicata, & de desertione per lapsum fataliũ, quia si iudex appellationis ferat sententiam super meritis causæ, talis sentẽtia erit nulla ex defectu iurisdictionis, vt ex Osasch. Odd. Ruginel. & Neuiz. retuli, & sequutus sum supra num. 117. vers. declara primo. art. 3. cas. 3. & faciunt quæ scripsi supra q. 12. num. 102.

Ratio est, quia consensus tacitus inductus ex sola patientia non sufficit ad prorogandum iuxta ea, quæ ex eisdem retuli, & sequutus sum supra sub d. num. 117.

202 Confirmatur tãm illatio, quàm extensio; quia sententia, lata contra sententiam, quæ fecit transitum in iudicatum, est nulla. Franch. in cap. 39. directæ. num. 10. concl. 8. de appell. Crauet. cons. 103. visis multi-

plicibus num. 4. lib. 1. & quòd sententia lata contra rem iudicatam trium confirmium sit nulla ex defectu iurisdictionis, scribit Franch. vbi supra, & quòd sententia, lata à iudice ad quem post desertam appellationem, dicatur nulla ex defectu iurisdictionis, quia regula est, quòd iurisdictio expirat post desertionem causæ, scribit Cæs. de Graff. decis. 104. alioqui 1. licet regula. num. 1. & 2. de appell. fol. 154. & quòd appellatione deserta processus postea non valeat, nec sententia, quia est iudex incompetens, bene ostendit Anch. cons. 345. iam deserta appellatione, per totum, quem etiam refert, & sequitur Rebuff. tract. de appell. art. 5. glos. vna num. 11. & seqq. tom. 3. fol. 496.

203 Imò est ipso iure nulla, etiãsi partes cõsenserint, vt fertur, Glos. fin. in l. 14. si diuersa. in verbo agi. C. de transact. quam refert, & sequitur Caccialup. d. q. 9. nu. 5. tom. 6. par. 1. fol. 32. & quòd non possit cognoscere etiam de consensu partium, scribit Anch. cons. 345. iam deserta in fine.

Contra hanc confirmationem vide supra q. 11. num. 196. art. 8. concl. 4.

Contra illationẽ eiusque extensionẽ positas supra nu. 199. & 201. vide opinionem, quam sequutus sum d. q. 11. num. 196.

RETENTIS tamen si placet illatione, & extensione.

204 DECLARA I. restringendo illationem, eiusque comprobationem, vt non procedant, quando renuntiaretur prius specialiter tali sententiæ, & rei iudicatæ, quia tunc sententia, & compromissum, ac laudum inde sequutum possent valere secundum Caccialup. Dec. & Becc. quos retuli, & sequutus sum d. cap. 2. sub num. 95.

205 DECLARA II. extensionem, vt non procedat in Magna Curia, & Regijs Audiẽtijs Regni Neap. quia istæ Curiæ, & Audientiæ supremæ priusquam pronuntient super desertione causæ eo, quòd processus non sit præsentatus in tempore, faciunt se informari ab aduocatis partium super meritis causæ, citra tamen præiudicium desertionis, & si vident sententiam benè latam, vel saltem ex facto dubio intricatam, decernunt appellationem desertam. Si verò vident malè latam esse sententiam, determinant causam principalem, omisso capite desertionis, Carauit. super. rit. 260. num. 7. versus finem, & num. 8. subdens, quòd quilibet bonus iudex debet ita facere, imò sicut ab igne cauere, pronũtiare appellationem desertã, vbi videt sententiã male latã, sed debet vel ipsam reuocare, vel abstinere à decreto desertionis.

206 Hæc declaratio potest procedere in iudice ordinario appellationum, & in delegato cui sit commissa causa appallationis, quia sententia notorie iniqua nunquam transit in rem iudicatam per ea, quæ scripsi supra q. 12. sub num. 67. & consequenter non cõsideratur desertio; sed quid in delegato, cui est cõmissum simpliciter, ꝙ procedat ad legitimã executionẽ, vide infra q. 19. rem. 1.

207 DECLARA III. vt non procedat quando pars, contra quam adducitur desertio appellationis, excipit, & allegat impedimentum; tunc enim iudex, si desertio non est clara, & liquida, debet decernere quòd procedatur ad vlteriora in causa principali, exceptione desertionis ad merita reseruata: quòd si desertio est clara, & liquida, & apertissime constat, tunc, non obstante impedimento allegato, iudex debet pronuntiare appellationem esse desertam, &c. Carauit. d. rit. 260. sub num. 12.

208 DECLARA IV. vt non procedat, quando sententia lata esset nulla ex defectu iurisdictionis, quia tempora fatalia non habent locum in nullitate, quæ procedit ex defectu iurisdictionis, quia tunc dicitur appellatum à priuato, Bal. in l. 1. sub num. 1. not. 3. C. qui pro sua iurisdictione. quem refert, & sequitur Vant. tract. nullit. rubr. quoties & intra quod tempus. &c. sub num. 8. vers. quicquid tamen. in fine, tom. 4. fol. 383. quare si iudex protulerit sententiam post peremptam instantiam iuris communis, & condemnatus appellauerit, & labi permiserit fatalia, nihilominus appellatio non dicitur deserta, & illa sententia adhuc est nulla ex defectu iurisdictionis.

209 DECLARA V. vt iudex appellationis non possit post desertam appellationem pronuntiare super meritis iuxta ea, quę dixi supra num. 202. & 203. infirmando sententiam, tamen potest eam confirmare, si vult, Rot. decis. 14. alias 98. licet appellatio interposita. de appell. in nou. Put. decis. 120. in vna legionen. nu. 1. lib. 1. sententia enim, quæ transiuit in rem iudicatam, potest confirmari, non autem per sententiam tolli, neque petens confirmari ei renuntiat, Rot. diuers. decis. 1434. aquen. par. 3. lib. 3. fol. 278. & fuisse decisum in Rota testantur Mohed. decis. 9. alias 293. in causa legionen. de appell. &

pell.& Cef.de Graff.decif.104.alioqui 1.licet regula.num.4.de appell.fol. 154.præfertim fi in commiffione fibi facta negotium principale expreffe committatur, Rot. d.decif.14.de appell. in nou. & quòd iudex tertiæ inftantiæ licet reperiat ex actis appellationem à fecunda fententia interpofitam defertam,tamen,fi de hoc non fit quæftio,poffit fecundam fententiam confirmare, fcribit Aeg. dec.438.iudex,& fimiliter poteft pronuntiare caufam effe defertã,vt retuli,& fequutus fum fupra q. 11. num. 151. etiam fi fententia effet ipfo iure nulla,vt retuli,& fequutus fum ibidem num.159.

210 SVBDECLARA reftringendo hãc declarationem dum dicimus,iudicem appellationis poffe poft defertam appellationem confirmare fententiam; vt fit vera folum ex ftylo Rotæ,vt loquitur decifio citata per Cef.de Graff.

Secus ergo de iure,quia,deferta appellatione,habetur ac fi nunquam fuiffet appellatum, & iurifdictio eft reuerfa ad iudicem à quo, ficque diceretur lata à non habente iurifdictionem fecundum Hoft.quem refert & fequitur Franch.in cap.8.ex ratione. fub num.79. verf. circa octauum membrum. de appell.& quòd,deferta appellatione, iudex ad quem non poffit iudicare bene, vel male appellatum,vel condemnare, vel abfoluere, quia ipfo iure iurifdictio reuolauit ad iudicem primum, refert, & fequitur Addit. ad Rot.d.decif.14. alias 98. de appell. in nou.

211 EXCIPE ab hac fubdeclaratione cafum,in quo iudex appellationis poteft, deferta appellatione,confirmare, vel infirmare fententiam,pronuntiando fuper meritis: cafus eft, quando coram iudice appellationis foret reuocatum in dubium de defertione per ipfas partes,& iudex pronuntiauit, appellationem non effe defertam, & à dicta pronuntiatione non fuit appellatum, quia tunc poteft valere fententia infirmatoria lata à iudice appellationis,Franch.fub. d. nu. 79.ibi.non fic quando coram iudice &c. & ante eum Bal.in l.6.cos.fub nu.7.verf.modo quæritur.ibi.tu dic quod fi dubium eft.de appell. quem referunt, & fequuntur Addit.ad Rot.d.decif.14. de appell. in nou. & Card. Alex.in cap.8.ex ratione.fub.num.49. verf. fexta eft quæftio.de appell. dicens, quòd fi eft dubium,an appellatio fit deferta, tunc iurifdictio ad primum iudicem non redit, ideoque,non pronuntiando caufam effe defertam, remanet ratio [ratio] dubij iudex fuper negotio principali,& hoc,inquit Card.Alex. vbi fupra, eft magni effectus, quia licet re vera effet deferta, tamen cum in cafu dubio habeat iurifdictionem pronuntiandi fuper defertione,& pronuntiauerit pro non defertione,& pars non appellat, poteft procedere ad vlteriora; fecus fi ex actis conftat de defertione, vide etiam fupra q.11. nu. 199.

212 LIMITA II. vt non procedat in procuratore non habente fpeciale mandatum, quia non poteft prorogare feu fufpendere fatalia, Felyn.in cap. 8. ex ratione. num. 3. verf. tertio dum dicitur. de appell. & alij, quos refert, & fequitur Thef. Foffan. decif. 244.fatalia.nu.7.verf. limitatur prædicta. & ex eo refert,& fequitur Ruginel. tract. de appell.§.10.glof.1.fub num.47.verf.declara fecundo.& quòd procurator non poffit prorogare tempus trium menfium,datum in Regno Franciæ ad releuandam appellationem, fcribit Rebuff. tract. de appell. art. 4. glof.1.nu.21.tom.3.fol. 493.

213 LIMITA III. vt non poffit fieri prorogatio fine fcriptura,Ruginel.d.§.10. glof. 1.fub num.47.verf. declara tertio. & ita fæpius fuiffe iudicatum in Senatu Pedemontano teftatur,& fequitur Thef.Foffan.d. decif.244.in fine,fub num. 7.

214 LIMITA IV. vt non procedat in iudice, quia is non poteft augere tempus profequendæ appellationis, Cyn.in auth.ei qui appellat. in fine, num. 5.verf. vltimo quæri folet.C.de tempor.& repar.appell.fol. 471. & Tiraq.de retraict. lignag. §.8.glof.2. fub num.14.verf.fed pro ea.fol.221. & quòd nõ poffit terminum ampliare, fcribit Dec. in cap.5.cum fit romana.not.4.num.11.de appell. & quòd non poffit excedere terminum præfixum inftantiæ etiam vigore alicuius generalis arbitrij, fcribit ibidem num.43. & 44. fallen. 1. & quòd non poffit prorogare terminum datum à lege ad profequendum appellationem,fcribit num. 45. fallen. 2. & quòd non poffit de iure communi prorogare fatalia,fcribunt Crefcen.decif.3. alias 231. prorogatio fatalium.num.1. de offic. & poteft.iudic. deleg.Neuiz.conf.41.fciunt etiã, fub num. 27. verf. contrarium teneo. & M. Ant.Bard.tract.de temp.vtil.cap. 4. fub nu. 9.verf. fed in alia. tom. 5. fol. 214. & quòd non alius iudex, quàm Auditor Rotæ poffit prorogare fatalia abfque fpeciali refcripto, fcribit Mandof.tract.de commiff.in commif.

18.fatal. prorog.in verbo.coram R.D.Aud. Cameræ.fol.105. & quòd ſyndicatores non debent poſſe extendere tempus datum à lege ad ſyndicandum, ſcribit Par. de Put. tract. de ſynd. in verbo. & modo. num. 2. tom. 7. fol. 237. & quòd iudex non poſſit prorogare terminum datum à lege ad conficiendum inuentarium, quia iudex non poteſt reuocare factum legis ex æquitate ſui capitis, ſcribit Rol. à Vall. tract. de confect. inuent.par.3. verſ. vnum etiam.tom.8. par. 2. fol. 174. & demum quòd non poſſit prorogare tempus, appoſitum in ſententia ad ſoluendum, nec elongare alia tempora, præfixa à iure ſine miniſterio hominis, qualia ſunt tempus decem dierum ad appellãdum, tempus biennij ad proſequendam appellationem, & ſimilia, ſcribit Paul. de Caſtr. viden. in l.2. verſ.quæro ſecundum.num.3. & 4. ff. de re iudic.

215 Et quòd neque poſſit iudex minuere tempus proſequendæ appellationis, ſcribit Cyn. in d. auth.ei qui appellat. in fine nu.5.verſ. vlt. quæri ſolet. C.de temp. appell. fol.471. & quòd non poſſit arctare, refert, & ſequitur Bal. ibidem num.12.

Et quòd non poſſit minuere tempus ſtatuti, ſi ſtatutum diſponat, quòd bannitus, nõ comparens infra octo dies, habeatur pro cõfeſſo, ſcribunt Dec. in cap.5.cum ſit romana. fall.7. num.54. ibi.vnde ſi ſtatutum. de appell. & Rip. in d. l.2. qui pro tribunali. ſub num.17. verſ. limita & declara. ff. de re iudic. quod ipſe ex Bal. Alber. Brun. & alijs retuli, & ſequutus ſum etiam ſupra lib.1. cap.97.q.5.num.39.

216 Et quòd non poſſit variare, ſeu breuiare tempus decem dierum, datum à lege ad appellandum, teſtatur, & ſequitur communem eſſe * opin. Rip. in d. l. 2. num. 19. verſic. prima eſt.

217 DECLARA I. reſtringendo hanc limitationem, vt licet iudex ad quem non poſſit imponere metam inſtantiæ appellationis, & fatalibus; tamen, ſi ei liquet de cauſa partibus præſentibus, poteſt quandocunque pronuntiare, & ſic imponere terminũ, & finire fatalia, Bal.citatus ſupra nu.215. quem, quibuſdã ampliatiuis verbis additis, refert, & ſequitur Franch. in cap.5. cũm ſit romana. col. 2. ſub num.12. verſ. in eadem gl.de appell.

218 DECLARA II. vt licet iudex à quo non poſſit in præiudicium ſuperioris ad quẽ arctare, vel elongare terminum, vt puta, præfigendo appellanti terminum finiendi appellationem, cap. 50. ex inſinuatione. & ibi Canoniſtæ de appell. & Abb. in cap.5. cum ſit romana. ſub num.11. & 12.Franch. num.2. not.2. & Dec.num.51.fallen.5.de appell.& Rip.in d.l.qui pro tribunali.nu.21. concluſ.2.ibi.intellige quantum. ff. de re iudic. & communiter * omnes, quia finire cauſam appellationis non eſt in abſoluta facultate appellantis, cum dependeat etiam à iudice appellationis, qui eſt ſuperior iudice à quo, & inferior non poteſt imponere legem ſuperiori d.cap.ex inſinuatione. de appell.

Tamen terminum ad proſequendam appellationem poteſt coarctare, & elongare, quia concernit ius partis, quamuis proſecutio fieri debeat coram ſuperiore, vt declarant Abb.in d.cap.cum ſit romana. ſub nu. 11. ibi. aduerte mihi. & num. 12. & 17. Franch. ſub num. 8. il primo, & Dec. ſub num.11. ibi. in quo aduertendum eſt. de appell. & quòd iudex à quo poſſit reſtringere terminum iuris ad proſequendam appellationem, notat idem Franch. in cap. 57. oblatæ. not. 5. ſub num. 2. eod. tit. de appellat.

219 Pro diſtinctiori intelligentia huius declarationis, dum dicimus, quòd iudex poteſt coarctare, & elongare terminum ad proſequendam appellationem, ſunt conſiderandi tres termini.

Primus terminus eſt ad inchoandam appellationem, qui eſt decem dierum, datus à lege ſine miniſterio hominis, quo elapſo, inducitur à iure deſertio cauſæ; & hunc terminum dico à iudice non poſſe elongari, neque abbreuiari ſecundum communẽ * opin. quam ex Rip. retuli ſupra, & amplector, vti veram, quicquid in contrarium ſcripſerint Abb. in d. cap. cum ſit romana. num. 13. Franch. ſub num. 8. verſus finem, & Dec. num.47. verſ.ponit tamen tale tempus.de appell. dum ſcribunt, quòd iudex, exiſtente magna cauſa, puta, ſcandalo, vel alia vtilitate publica ſuadente, poteſt minuere terminum decem dierum, præfixum à lege ad appellandum, quia non per hoc præfigitur lex ſuperiori, ſed ipſi parti, quæ habet appellare;

Secundus eſt petendorũ apoſtolorum, & iſte eſt 30. dierum, & iudex hunc non poteſt elongare, quia ſi elongaret, pars non

tene-

teneretur pro illis redire, vide quæ ſcripſi ſupra q.13.nu.58.& ſeqq. poteſt tamen breuiare, quia datur ipſi iudici.

Tertius terminus eſt ad præſentandum ſe coram iudice ad quem, & iudex poteſt iſtum elongare, & breuiare, quia hic eſt terminus iudicis, & non legis, cum lex in hoc non præfigat aliquem certum terminum ſeparatum, ſed ſolum terminum ad finiendam appellationem.

Circa hunc articulum prorogandi, elongandi, abbreuiandiq. terminos, datos à lege, multa dicere poſſem ex his, quæ cumularũt Doct. in d. l.2. ff. de re iudic. & Canoniſtæ in d. cap. cum ſit romana. de appell. ſed omitto, quia reddunt materiam broccardicam, & potius inuoluunt, quam diſſoluant.

Et in materia indifferenti an, & quando iudex poſſit prorogare, & abbreuiare tempus, datum à lege, vide loca, quæ citaui lib. præced. cap. 3. num. 87. verſ. occaſione.

220 DECLARA III. ſublimitando, vt non habeat locum in Rota; quia Auditoribus Rotæ Romanæ Innocen. VI. conceſſit facultatem, vt poſſint prorrogare fatalia appellationis ſemel, bis, ter, & quoties arbitrio Auditoris videbitur, Staph. tract. de ſignat. liter. iuſtit. fatalia quo vigore prorogentur. num. 1. fol. 351. in impreſſione romana, Mãdoſ. tract. de commiſſ. commiſ. 18. fatal. prorog. in princ. in verbo. lite. fol. 105. Caſſad. deciſ. 7. quamuis auditor. in principio, & num. 2. & 8. de appellat. vbi quòd poteſt prorogare etiam ſine partis citatione, Veſtr. in prax. lib. 3. cap. 5. ſub num. 9. Marcheſ. tract. de commiſſ. par. 1. commiſ. 7. prorog. fatal. cap. 1. num. 8. fol. 198. Ruginel. tract. de appell. §. 10. gl. 1. num. 50. & fuiſſe decisum in Rota, quia Auditor poteſt, etiam parte inuita, & contradicente, prorogare, ſcribit Creſcen. deciſ. 3. alias 232. prorogatio. num. 4. & 5. de offic. & poteſt. iud. deleg.

221 SVBDECLARA I. extendendo hanc declarationem, vt Auditor Rotæ poſſit in vim præfatæ bullę Innocentianæ prorogare etiam ſine partis citatione, vt ſcribunt Mandoſ. Caſſad. Veſtr. Marcheſ. Rugineil. & Creſcen. in locis ſupra proximè citatis, & M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 4. ſub num. 9. verſ. quibus tamen. fol. 214.

222 Confirmatur hæc ſubdeclaratio, quia, data facultate arbitris prorogandi compromiſſum, poſſunt prorogare ſine citatione, vt refert, & ſequitur Aſin. in prax. iudic. §. 7. cap. 5. limit. 92. fol. 84. licet compromiſſi prorogatio facta ſit partibus intimanda, vt copioſe oſtendit Becc. conſ. 99. compromiſſum factum. num. 19. lib. 1.

223 EXTENDE hanc ſubdeclarationem, vt procedat etiam ſi citatio eſſet inepta, ſeu inualida, vt quia ſit citatus procurator putatiuus, ſeu alia nõ legitima perſona, Caſſad. d. deciſ. 7. num. 1. & ſeqq. & num. 8. quia quod non eſt neceſſarium, ſi nulliter adhibeatur, non vitiat, vt, loquendo de libello, & citatione, poteris tu videre, quæ ſcripſi ſupra lib. 1. cap. 50. ſub num. 16.

224 RESTRINGE eandem ſubdeclarationem, vt non procedat quando Auditor prorogaret in vim cõmiſſionis prorogationis fataliũ, à parte impetratę; quia iſto caſu requireretur citatio partis, Caſſad. d. deciſ. 7. quamuis auditor. verſus finem, ſub num. 8. de appellat. Mandoſ. d. commiſſ. fatalium prorog. in verbo. lite & cauſa. in fine, fol. 105. & Marcheſ. d. cap. 1. num. 8. in fine, fol. 198.

225 SVBRESTRINGE declarando hãc reſtrictionem, vt in caſu, quo extaret commiſſio prorogationis, & tamen Auditor prorogaret non in vim illius commiſſionis, ſed in vim Bullæ Innocentianæ, prorogatio teneret, etiam parte non citata; & an prorogatio dicatur facta in vim bullæ Innocentianæ, vel in vim commiſſionis cognoſcitur ex verbis, quibus vtitur inſtãs pro prorogatione: nam aut petit prorogari in vim bullę innocentianæ, aut in vim commiſſionis, Caſſad. d. deciſ. 7. num. 8. quòd ſi non appareret qua facultate Auditor prorogauerit, debemus in dubio præſumere, eum vſum eſſe facultate, qua actus eſt validus, Caſſad. ead. deciſ. 7. ſub num. 1.

226 SVBDECLARA II. vt Auditor poſſit prorogare, ſeu denuo concedere, dummodo ante decurſum fatale proroget, ſeu concedat, quia poſt lapſa tempora ſententia tranſitum faceret in rem iudicatã, ideoque appellans non poſſet obtinere prorogationem, ſed indigeret reſtitutione in integrũ aduerſus lapſum fatalium, Staph. tract. de ſignat. liter. iuſt. fatalia quo vigore prorogentur. num. 1. in fine fol. 351. in impreſſione romana, quem refert, & ſequitur Marcheſ. tract. de commiſ. par. 1. commiſ. 7. prorogationis fatalium. cap. 1. num. 10. fol. 198.

SVB-

227 SUBDECLARA III. vt prima prorogatio detur ad annum, & secunda, & vlteriores dentur ad sex menses, Staph. vbi supra, Mandos. tract. de commis. in commis. 18. fatal. prorog. in verbo. lite & causa. fol. 105. & Marches. eod. tract. par. 1. commis. 7. prorogat. fatal. cap. 1. num. 9. fol. 198.

Ratio quare prima prorogatio detur ad annum, & non vltra, est, quia de natura prorogationis est, vt censeatur facta ad tantundem tempus, & non vltra, & sub eisdem qualitatibus, sicut dicimus in tacita reconductione, Tiraq. tract. de retract. lignag. §. 1. glos. 10. num. 27. & 28. & in terminis nostris M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 4. sub num. 8. tom. 5. fol. 214. & quòd prorogatio debeat fieri cum suis qualitatibus, alias non teneat, & ideo, si appositum est tempus, vt talis causa expediatur intra mensem, potest fieri prorogatio solum ad alium mensem, & non ad duos menses, sed bene potest hodie fieri prorogatio ad vnum mensem, & postea ad alium, Felyn. in cap. 4. de causis. sub num. 2. limit. de offic. & potest. 2. iud. deleg. & q prorogatio compromissi debeat fieri pro tempore, quo factum est primum compromissum, & non ad longius tempus, scribit M. Ant. Blanc. tract. de compromis. q. 7. princip. num. 51. vers. intellige etiam. & nu. 54. tom. 3. par. 1. fol. 185. sed de iure datur annus ad prosequendam appellationem, vt dixi supra nu. 2. art. 2. Ergo.

228 DECLARA IV. sublimitando, vt non procedat in Principe, quia is indubitatè potest prorogare, & facere omnia alia, quæ respiciunt solemnitatem processus.

229 SUBDECLARA extendendo hanc declarationem, vt ista declaratio habeat locum non solum quando ipsemet Princeps cognoscit, quia tunc non est opus prorogare, ex quò coram Principe fatalia nunquam currunt iuxta ea, quæ scripsi supra nu. 131. art. 3. cas. 4. sed etiam quando cognoscit alius, siue sit ordinarius, siue delegatus, & Princeps ei rescribit, vt proroget, quia tunc potest ille iudex in vim commissionis, & rescripti prorogare fatalia, & instantiam iuxta formam rescripti: quare in Rom. Curia inuenta est commissio prorogationis fatalium, cuius formam ponit Mandos. tract. de commis. in 18. commis. fatal. prorog. fol. 104. in fine, & quia huius commissionis vsus est frequens in Curia, expedit, vt aliqua notabilia scribamus.

230 Nota primò circa hâc subdeclarationem, quòd vsus huius commissionis fuit inuentus præcipue ad tollendas disputationes, an instantia ipso iure non currat, Mandos. tract. de commiss. in 18. commiss. fatal. prorogat. in verbo. expedire posse. fol. 106. seu an fatale duret, nec ne, Marches. tract. de commis. par. 1. commis. 7. prorog. fatal. cap. 1. sub nu. 21. fol. 201. & consequenter ad tollendas multas alias dependentes controuersias, an impedimentum esset necessarium, & ineuitabile, an potuerit remoueri; an appellans illud euidenter probauerit; an fuerit in aliqua negligentia, & similes.

231 Nota secundò, quòd ad impetrandum hanc commissionem debet orator in ea narrare vel iudicis impedimētū propter causarum multitudinem, vel impedimenta propria, puta paupertatem, vel quòd testes examinandi sunt in longinquis partibus, & similia, de quibus in proposito huius notabilis Mādos. tract. de cōmis. in 18. cōmis. fatal. prorog. in verbo. expedire posse. fol. 106. & Marches. tract. de commis. par. 1. commis. 7. prorog. fatal. cap. 1. num. 21. fol. 201.

232 Nota tertiò, quòd ad impetrandum hanc commissionem non est necessaria citatio partis, Marches. d. commis. 7. cap. 1. num. 17. in fine fol. 200. requiritur tamen, quando præsentatur ad dicendum contra commissionem, & videndum prorogari iuxta tenorem dictæ commissionis, Cassad. decis. 7. quamuis auditor. sub num. 8. vers. negatiua verò. & num. 9. de appell. vide supra nu. 224.

233 Nota quartò, quòd hæc commissio dans facultatem prorogandi intelligitur non solum de vna vice, sed de vlteriori vice, quia verbum, quod potest referri ad plures actus, tunc refertur ad primum, quando primus actus consumit effectum, alias secundum intentionem loquentis intelligitur etiam de vlteriori actu, Mohed. decis. 7. alias 172. in causa salernitan. de appell.

Quid si princeps expresse rescriberet iudici in commissione, vt toties, quoties opus fuerit proroget, nunquid illa verba importent numerum infinitum, vel restringantur ad duas vices tantum, & non vlterius: est nō leuis difficultas, in qua & si Marches. tract. de commis. par. 1. commis. 7. prorogat. fatal. cap. 1. sub num. 22. fol. 201. ex sententia Mandosij asserat, non posse vltra duas vices prorogari; tamen Mandos. in eod. tract. cad. commiss. in verbo, toties quoties. fol. 106.

articu-

articulo disputato, non magis vni, quàm alteri opinioni adhærere videtur: & pro hac difficultate possunt adduci ea, quæ scripsi lib. præced. cap. 2. num. 638. & seqq. sed, omissa disputatione, ego sum in ea sententia, quòd iudex non possit prorogare vltra duas vices, quia rescripta Principis debent intelligi, vt habeant conformitatem cum dispositione iuris communis, & ius cõe, odio habens lites, concedit secundum annum ex causa, & per viam restitutionis in integrum concedit tertium annum: ergo sic interpretari debemus rescriptum Principis: quare data commissione cum præfatis verbis, *toties quoties*, Referendarius deberet illa delere, quia commissio cum præfatis verbis concedi non solet, Marchesf. d. tract. de commiss. par. 1. commiss. 7. prorogat. fatal. cap. 1. sub nu. 24. ibi. & ideo deleantur. fol. 202. & ideo Gregor. XIII. vt refert idem Marchesf. sub d. num. 24. mandauit, ne in secunda instantia fatalia prorogarentur vltra tertiam vicem, & quòd non daretur commissio.

Contra hanc opin. facit, quia, data arbitris facultate prorogandi toties quoties, vidi in quadam magna causa iudicatum, potuisse arbitros prorogare vltra duas vices, & Auditores Rotæ, quibus ex bulla Innocentiana conceditur facultas prorogandi toties quoties eorum arbitrio, possunt prorogare vltra duas vices.

Non recedas ab opin. firmata, & ad ista contraria respondeo, quòd in arbitris militat fauor dirimendæ litis, & in Auditoribus Rotæ consideratur, quòd sunt plures, & ideo magis de illis confidendum est, Mandos. vbi supra, & quia eorum tribunal dicitur tribunal Papæ vt dixi supra lib. 1. c. 26. in fine, & coram Papa debet cessare desertio causæ.

234 Nota quinto, quòd, impetrata prorogatione fatalium currente primo anno, non conceditur deinde secundus annus, qui concederetur de iure, si non fuisset impetrata prorogatio, & ratio est, quia petens, & obtinens prorogationem videtur eligere aliam viam, quam viam habendi secundum annũ, & ita fuisse decisum in Rota refert & sequitur Mandos. tract. de commiss. in 18. commiss. fatal. prorog. in verbo. proroget. q. 3. ibi, contrarium conclusit. fol. 109. quare, lapsa prorogatione, causa efficitur deserta.

235 Nota sexto, quòd terminus prorogationis non incipit à die, qua datur prorogatio, sed incipit à die, qua expirat terminus prorogatus, Mandos. tract. de commis. in 18. commiss. fatal. prorogat. in verbo. lite & causa. fol. 105.

236 Aduerte tamen quòd prorogans non debet dicere, prorogamus ad tale tempus, finito isto, quia prorogatio non teneret, quia esset facta relatio ad tempus inhabile, Felyn. in cap. 4. de causis. declarat. 4. nu. 4. de offic. & potest iud. deleg. & M. Ant. Blanc. tract. de compromiss. q. 7. princ. nu. 57. vers. idem dicas. tom. 3. par. 1. fol. 185.

237 Nota septimo, quòd Referendarius non debet manum apponere in commissionibus prororogationis fatalium, nisi in quibus prima vice ipsa prorogatio petitur ex dispositione bullæ Pij IV. super reformatione signaturæ iustitiæ, versic. nec etiam manum.

238 Nota octauo, quòd commissio prorogationis fatalium si petatur secunda, vel vlteriori vice vltra primam, debet proponi in Signatura gratiæ ex dispositione dictæ bullæ Pij IV. super reformatione signaturæ iustitiæ. Secus si petatur prima vice, quia potest peti in Signatura iustitiæ, & ita tu intelligas Marchesf. tract. de commiss. par. 1. commiss. 7. prorog. fatal. cap. 1. sub num. 17. fol. 200. dum promiscuè loquitur de vtraque Signatura huius commissionis.

239 EXPEDITIS istis notabilibus.

DECLARA IV. eandem quartam limitationem loquentem de restrictione termini positã supra nu. 215. vt quamuis iudex a quo, seu appellans possent forsan restringere hunc terminum; tamẽ appellatus certò non potest, Franch. in cap. 57. oblatę. not. 5. sub num. 2. de appell.

240 DECLARA V. vt neq; iudex ad quẽ possit breuiare terminum ad prosequendam appellationem, etiam ad petitionem appellati, cum appellatus non possit nimium præcurrere, & præuenire appellantem, Franch. in cap. 57. oblatæ. sub nu. 4. not. vlt. de appell.

Ratio differentiæ quare iudex à quo possit abbreuiare terminum iuris, & cogere appellantem ad prosequendum, & iudex ad quem non possit, est, quia in iudice à quo fit præiudicium, cũ suspendatur eius iurisdictio per appellationem, ideo interest sua; secus est in iudice ad quem, cui non fit præiudicium, Franch. vbi supra.

AR-

ARTICVLVS XI.

241 AD VNDECIMVM articulum. In quibus differant fatalia ab instantijs primæ causæ.

Respondeo, differre in multis, quorum ego quinque prosequar.

¶ PRIMA differentia est, quòd fatalia habent vnum annum, & ex causa bienniū, & deinde per viam restitutionis, vt declaraui supra num. 2. art. 2.

Instantia autem de iure communi durat triennio in ciuilibus l. 11. properandum. & ibi Cyn. Bar. Bal. Salic. Alex. & Ias. C. de iudic. Maran. in suo spec. par. 5. num. 2. & 5. fol. 239. & 240. Carauit. super rit. 248. num. 1. Asin. in prax. iudic. in princip. cap. 3. num. 15. & ex Spec. Io. Bap. Lanf. Ant. de Butr. Abb. & Vestr. retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 675.

242 Et in criminalibus durat biennio d. l. properandum. & Doct. in ea, Maran. Carau. & Asin. vbi supra, & hæc est conclusio communis, * quæ non habet difficultatem.

243 Hæcque eadem instantia iuris communis seruari debet in Regno Neap. ex dispositione rit. 248. & ibi Carau. num. 1. & notat Maran. in suo spec. par. 5. princ. in verbo. & omnia fiant durante instantia. q. 2. nu. 5. in fine, fol. 240.

Ratio cur lex præfixerit certum terminū primæ instantiæ, est, vt obuiet litibus, quibus iudex inquietatur, respublica læditur, partes vexantur expensis, & materia criminibus ex longa concertatione præbetur, vt bene considerant Io. Andr. & Abb. quos retuli, & sequutus sum supra sub nu. 188. vers. ratio potissima. vtinam iudices id attenderēt; video enim lites ex litibus fieri, & euadere immortales, etiam si de re minima agatur.

244 AMPLIA I. hanc communem conclusionem, & differentiam, vt instantia triennalis habeat locum etiam in causis summarijs, Abb. in cap. penult. num. 22. vers. additio. & Felyn. col. penult. num. 23. vers. instantia in causis. de iudic. Alex. cons. 50. visis actis. num. 10. vers. ad prædictorum. lib. 2. Socc. cons. 95. capiendo primum. num. 2. lib. 1. Ias. in d. l. properandum. nū. 9. & seqq. C. de iudic. Afil. decis. 356. in quadam causa. num. 7. Bero. cons. 114. circa. num. 4. vers. nec obstat. lib. 3. & hanc esse frequētioribus * calculis receptam, & probabiliorem opin. testatur Asin. in pract. iudic. in princ. cap. 3. num. 42. multis pro ea citatis, sub nu. 37. vers. cōtrrariam verò opin. & in hanc opinionem videtur succincte inclinasse Bened. de Barz. tract. de guarintig. par. 2. quæst. 5. tom. 6. par. 2. fol. 345.

245 Comprobatur primo hæc opinio, quia licet in causis summarijs non requiratur contestatio litis, Mar. Socc. in cap. vlt. quoniam frequenter. fallen. 18. sub num. 26. vt lit. non contest. Rot. Card. & Maran. quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. vlt. num. 11. & instantia incipiat à contestatione litis, vt retuli, & sequutus sum infra nu. 339. vers. quarta differentia. Tamen in causis, in quibus lis non contestatur, incipit instantia ab ea die, qua cœpit tractari de meritis causæ, Cyn. in d. l. properandum. num. 5. Bar. in §. & si quidem. num. 1. Bal. num. 1. vers. nota hic quod tempus. Salyc. num. 1. ibi. sed in casibus. Alex. num. 2. vers. in causis autem. C. de iudic. Marian. Socc. in cap. venerabilis. art. 8. sub num. 24. versus finem, de iudic. inter tract. diuers. tom. 3. par. 1. fol. 98. Curt. Sen. in l. 1. sub num. 14. C. de iureiur. prop. calum. inter tract. diuers. tom. 3. par. 2. fol. 131. & ex Bar. Bal. Paul. de Castr. Rom. Ias. & Maran. retuli, & sequutus sum d. lib. 1. cap. vlt. nu. 12. & sentit Bal. in l. 3. edita. in 1. repetit. vers. vnde dubitari. num. 48. C. de eden. dicens, quòd contestatio fit, cum reus contradicit super negocio principali, & in hoc conueniunt communiter * omnes.

246 Comprobatur secundo, quia in causis summarijs fertur sententia diffinitiua, & tamen sententia diffinitiua ferri non potest sine instantia præcedente, Ias. in d. l. properandum. nu. 12. vers. tertio adhuc fortius. quod sentiunt etiam Curt. Sen. in d. l. 1. nu. 15. C. de iureiur. prop. calum. & Franc. Aret. in cap. penult. in vltimis verbis, de iudic. dicens, verius esse primum dictum, vt instantia habeat locum etiam in his, in quibus lis non contestatur, si tamen speretur sententia diffinitiua.

Contra hanc communem ampliationem facit, quod scribit Bar. in l. 19. litibus. nu. 7. C. de agric. & censit. lib. 11. dicens quòd l. properandum. præfigens instantiam causæ, non habet locum in casibus, in quibus lis non contestatur, & multos citat loquendo promiscue de causis summarijs, & executiuis Asin. in prax. iudic. in princip. cap. 3.

sub

sub num. 34. vers. verum. & num. 36. & 37. quos ipse non sequitur in proposita ampliatione, nec ego refero, quia loquuntur in casu sequentis ampliationis.

Confirmatur hæc contraria opinio, quia in causis summarijs non sunt necessariæ solemnitates iuris ciuilis, de quibus dixi supra lib. 1. cap. 53. difficult. 8. num. 11. sed instantia est solemnitas iuris ciuilis. Igitur non est necessaria.

Resp. huic confirmationi, quòd iurisdictio est de iure naturali, & est substantia iudicij, & iudici, dum præfigitur instantia, tollitur iurisdictio extra instantiam; & datur instantia, vt litium sit finis, præsertim in causis summarijs, in quibus lites debent esse breuiores: cum ergo instantia contineat iurisdictionem, sequitur, quòd iudex tam in ordinarijs, quàm in summarijs debeat seruare tempora instantiæ.

247 RETENTA ampliatione, quæ est vera, & communis.

INFERO, quòd quamuis causa dotis sit summaria, tamen in ea habet locum instantia iuris communis secundum magis cōmunem *opin. quam refert, & sequitur Asin. in prax. iudic. in princ. cap. 3. num. 68. in fine vers. solent præterea. & num. 74. & esse communem *refert, & sequitur Ios. Cum. super ritib. sicil. cap. 19. nu. 79.

248 AMPLIA II. vt habeat locum etiam in causis executiuis, puta quando instrumēta habent executionem paratam vel ex iure communi, vel ex iure municipali; Bal. in l. 1. not. 3. num. 3. vers. & hoc facit. in fine C. de iureiur. prop. calum. quem referunt, & sequuntur Paul. de Castr. ibidem sub num. 5. & 6. & in l. 2. §. obseruari. C. eod. tit. & in d. l. properandum. & ibidem Alex. sub num. 3. ibi. sed ipsemet. & sub num. 4. ibi. sed verior videtur. & Ias. sub num. 8. vers. breuiter tene contrariam. C. de iudic. Alex. in cons. 50. visis actis. sub num. 7. vers. præterea. & num. 8. & seqq. lib. 2. Socc. cons. 95. vers. capiendo primum. num. 2. lib. 1. Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instātia. ampl. 3. nu. 8. fol. 240. & in hāc videtur succincte iuisse. Bened. de Barz. tract. de guarintig. par. 2. q. 5. tom. 6. par. 2. fol. 345. & hanc esse communem* opin. testatur, & sequitur cum limitationibus Affl. in constit. hac lege. sub num. 7. versic. an autem quando proceditur. lib. 1. & esse communem* testatur, sequitur, & defendit Ios. Cumia super ritib. Sicil. cap. 4. num. 19. & seqq. vers. quæro circa hoc. & esse magis communem * refert, sed sequitur sub distinctione, de qua inferius, Lancel. tract. de attent. par. 3. cap. 23. quando, & intra quod tempus &c. nu. 103. & 105. tom. 5. fol. 426.

Confirmatur hæc ampliatio, quia si iudex pronuntiat, instrumentum esse mandandum executioni, talis pronuntiatio dicitur sententia diffinitiua secundum Alex. Maran. Ios. Cum. & Ruginel. quos citaui, sed non sum sequutus infra q. 17. limit. 47. memb. 1. sub num. 191. vers. contra vtramque. Ergo requiritur, quòd præcedat instantia, vt dixi supra num. 246. compr. 2.

Contrariam opin. quòd enim non habeat locum instantia quando petitur executio instrumenti, habentis paratam executionem, tenet Bar. in l. 19. litibus. sub num. 7. C. de agricol. & censit. lib. 11. quem refert, & sequitur Bal. in l. 41. tale pactū. §. qui prouocauit. sub num. 11. q. 10. vers. adde dicit. in vltimis verbis. ff. de pact. fol. mihi 141. Ang. Aret. in l. 4. ab executore. num. 11. ff. de appell. & relat. hanc eandem opin. negatiuam veram putat, & sequitur Ant. de Canar. tract. de execut. instr. q. 33. sub nu. 71. versus finem, tom. 5. fol. 44. eandem videtur sequutus Franc. Aret. in cap. penult. in fine de iudic. dicens, quòd cum in iudicio executiuo non speretur sententia diffinitiua, ideo mirum non est, si in eo non datur instantia. eandem opin. videtur sentire Bal. in l. 8. consentaneum. in fine sub num. 49. vers. extra quæro. C. quom. & quan. iud. vbi, formata difficultate de præscriptione statutaria contra eos, qui per decennium non petierunt debitum, neque fecerunt fieri executionem, concludit, quòd non putat primum decretum perire lapsu triennij, quia non habet instantiam triennalem, ex quo l. properandum. requirit duo, videlicet, quòd lis sit contestata, & quòd non sit sententiatum. adde, quos citat Asin. in prax. iudic. in principio cap. 3. sub num. 37.

Quid dicendum? Distinguo duos casus principales.

Primus casus est in executione instrumenti habentis executionem paratam, prout in casu isto loquitur ampliatio.

Secundus est in executione sententiæ, & rei iudicatæ.

In primo casu ego tenerem opinionem negatiuam contra ampliationem, quòd executio

cutio non habeat instantiam; & ideo concurro cum distinctione, quam adducit Curt. Sen. in l. 1. num. 13. & seqq. & particulariter num. 15. in fine, C. de iureiur. prop. calum. dicens, quòd, implorato iudicis officio in executione sententiæ, & pari modo implorata executione publici instrumenti habẽtis virtutem rei iudicatæ, non datur aliqua instantia, & ideo, num. 16. inquit, diuersa est causa summaria ab executiua.

Nisi ageretur via ordinaria actione resultante ex instrumento, & non via executiua, quia tunc haberet locum instantia; vt aduertit Ant. de Canar. d. q. 33. sub num. 70. & hoc nõ habet difficultatẽ; quia, agẽdo via ordinaria, renuntiat executioni instrumẽti.

249 In secundo casu distinguo: Aut executio sententiæ petitur actione in factum, & certum est, quòd tunc est instantia, Bal. in l. 2. §. is videtur. versus finem, ibi. si autem agitur actione in factum. ff. si quis ius dicen. non obtemper. Curt. Sen. in d. l. 1. sub num. 13. ibi. secundo modo. & concludenter, num. 16. vers. secundo verò casu. C. de iureiur. prop. calum. Ant. de Canar. d. q. 33. sub num. 71. Affl. decis. 346. in quadam causa. sub nu. 9. & 10. & in cõstit. hac lege. nu. 8. vers. sed ista communis. lib. 1. & Asin. in prax. iudic. in principio cap. 3. sub num. 46. & propriè sub num. 48. ibi. planè si in factum. qui omnes sequuntur Baldum vbi supra; moti ea ratione, quòd tunc sit necessarius libellus, & sit necessaria litis contestatio, & ex Asin. refert, & sequitur Lancel. tract. de attent. par. 3. cap. 23. num. 105. in fine, & num. 106. tom. 5. fol. 426. Aut executio sententiæ petitur officio iudicis, & tunc subdistinguo: Vel contra petitam executionem nihil opponitur, seu nihil aliud iudex habet pronuntiare quàm exequi sententiam; & isto casu non est dare instantiam; & in isto casu intelligo Bal. in d. §. is videtur. versus finem, ibi. opinio aduocatorum. dum dicit, opinionem aduocatorum esse, quòd non sit instantia vbi petitur executio, quia expeditur per interlocutoriam; & hoc, inquit, agitur officio iudicis, Curt. Sen. in d. l. 1. sub num. 13. & 14. Affl. d. decis. 346. num. 9. & ita declarauit Consilium Napol. teste Affl. d. dec. 346. sub num. 12. Vel iudex habet aliud pronuntiare vltra executionem sententiæ, & tunc est dare instantiam executionis, & ita iudicauit Consilium Neap. Affl. vbi supra. & ita videtur sentire Bal. in l. 2. col. 2. sub num. 3. C. de execut. rei iud. dicens, quòd si, petẽdo executionem sententiæ, descenditur ad nouam petitionem, vt quia petitur interponi primum, vel secundum decretum, non est officium mercenarium, sed nobile, in quo officio nobili Asin. in prax. iudic. in princip. cap. 3. num. 49. in fine, & 50. ait, quòd datur instantia. vide omnino Affl. d. constit. hac lege. sub num. 9. limit. 3. & num. 10. vbi declarat.

250 RETENTA distinctione huius secundi casus.

INFERO, quòd cum pro reuocatione attentatorum regulariter procedatur officio iudicis mercenario ad petitionem partis, non consideratur instantia, & ideo lapsu triennij nõ perit, Lancel. tract. de attent. par. 3. cap. 23. quando & intra quod tempus &c. sub num. 106. fol. 426.

251 ADVERTE I. pro clariori eius intelligentia, quòd, vbicunque in executione rei iudicatæ requiritur libellus, & litis contestatio, semper habet locum instantia; & requiritur litis contestatio, quando agitur actione iudicati, seu in factum, Bal. in l. 2. sub nu. 2. ibi. aut agitur actione iudicati. & num. 8. vers. modo quarto. C. de execut. rei iud. Affl. d. decis. 346. sub num. 10. vbicunque verò non est necessaria litis contestatio, tunc agitur officio iudicis mercennario, & ideo instantia non habet locum, quia officium iudicis perpetuum est, Bal. d. num. 8. & quòd non habeat locum instantia quando imploratur officium iudicis mercennarium, refert, & sequitur Lancel. d. cap. 23. sub num. 6.

252 ADVERTE II. quòd officium iudicis, quo petitur executio sententiæ, & non datur instantia, non habet locum, nisi sententia sit liquida, cui nihil possit opponi; quare, si non est liquida, tunc est necessaria actio in factum, & idem si instrumentum sententiæ casu est perditum, oportet quòd libellus offeratur, & hoc verum, si reus petit sibi libellum offerri, alioquin officium iudicis patrocinatur indistinctè, Bal. in d. l. 2. sub num. 2. col. 2. in principio, ibi. dicet aliquis. Affl. d. decis. 346. sub num. 11.

253 AMPLIA III. vt habeat locum etiam in causis ciuilibus, in quibus proceditur per officium iudicis, Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. ampl. 2. num. 7. fol. 240.

254 AMPLIA IV. vt instantia criminalis,

nalis, quæ est biennij, habeat locum etiam in processu per inquisitionem ex nobili officio iudicis, vt bene disputando tenet Bal. in l. 11. properandum. sub nu. 7. vers. in contrarium videtur. & num. 8. & seqq. vsque ad finem, C. de iudic. quem referunt & sequuntur Alex. ibidem in fine, num. 25. & Abb. in cap. penult. in fine, num. 23. de iudic. & Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. num. 6. ampl. 1. fol. 240. & rationes, quibus mouetur Bal. sunt multum bonæ.

DECLARA restringendo istam ampliationem, vt procedat in causis, in quibus fiscus, seu accusator agit ad pœnam contra delinquentem; prout in istis terminis loquitur ampliatio.

Secus est in causis fiscalibus, quia in istis instantia est perpetua, & non clauditur triennio, vide infra nu. 264.

255 AMPLIA V. vt habeat locum tàm coram ordinario, quàm coram iudice delegato. l. 11. properandũ. ibi. sed omnes iudices. C. de iudic. Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. ampl. 4. nu. 9. fol. 240.

256 AMPLIA VI. vt habeat locum etiã in causis coram arbitris, quia etiam in eis seruatur ciuilis instãtia triennij, vt ex Azo. Spec. Io. Bapt. Lanfr. de Orian. Guid. Pap. Boer. Blanc. Abb. & alijs retuli, & secutus sum lib. præced. cap. 2. sub num. 673. vers. secunda. & num. 678.

257 RESTRINGE hanc ampliationem, vt non procedat in arbitratore, quia corã eo non habet locum instantia, Asin. in prax. iudic. in principio cap. 3. num. 60. & seqq. & num. 66. sed ego nihil hic firmo de hac restrictione, ideò vide Salyc. in l. 77. si societatem. q. 4. sub nu. 8. ibi. sed in arbitratore. ff. pro soc. & Doct. in cap. 23. quintauallis. de iureiur. Bapt. de S. Blas. Io. Bapt. Lanfr. de Orian. & Maran. ad quos in isto articulo me remisi lib. præced. cap. 2. num. 694.

258 AMPLIA VII. notabiliter, vt habeat locum etiam coram iudice, ad quem petitur reductio ad arbitrium boni viri à laudo arbitri, seu arbitramento arbitratoris, quia coram eo durat, quantum durat instãtia causæ principalis secundum communem opinionem, de qua testatur, & sequitur Lanfr. de Orian. tract. de arbitr. diuis. 7. q. 21. num. 53. tom. 3. par. 1. fol. 220.

Contra istam ampliationem: quòd enim durat, quantum durat instantia causæ appellationis, videntur sentire Glos. & Ang. quos citat Lanfr. vbi supra, & in terminis nostris ita putat Papien. in pract. in form. libel. quo agit. ad pœn. compromis. in glos. nec reductio. num. 7. vers. circa prædicta. fol. 460.

Alij dicunt, quòd instantia reductionis ad arbitrium boni iuri durabit, quantum durauit compromissum, vt refert Papien. vbi supra.

259 In foro Capitolino ex forma statutorum Vrbis lib. 1. cap. 176. causa reductionis ad arbitrium boni viri debet terminari infra tres menses.

260 AMPLIA VIII. vt habeat locum, etiamsi litigator, pendente lite, moriatur, quia nihilominus instantia non perit, sed continuatur in hæredem, Bar. in l. 78. lucius. §. rogatus. ff. ad senatusconf. trebell. Socc. cons. 31. prosequendo ordinem. num. 8. vers. aduertendũ est. lib. 1. & Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. ampliat. 6. num. 12. & quòd instantia incœpta per prædecessorem transeat in singularem successorem, tenuit Rota, vt testatur, & sequitur Mohed. decis. 1. alias 41. post non paucam. de iudic. quem refert, & sequitur M. Ant. Bard. tract. de temp. vtil. cap. 13. num. 4. tom. 5. fol. 219. & adde quæ scripsi sup. art. 6. nu. 161. vbi loquutus sum de instantia fatalium, sed circa totam materiam huius ampliationis poteris tu videre ea omnia, quæ latè cumulauit Asin. in prax. iudic. §. 2. cap. 12. & 13.

261 AMPLIA IX. vt habeat locum etiam in causa nullitatis, quia & si de nullitate possit agi vsque ad triginta annos, vt retuli, & sequutus sum supra sub num. 102. & infra q. 19. rem. 1. concl. 7. num. 1. tamen instantia iudicij in causa nullitatis durat triennio, sicut durant reliquæ instantiæ; nõ enim inuenitur, quòd causa nullitatis habeat determinatã instantiã per aliã legem, quàm per l. 11. properandũ. C. de iudic. Bal. Franch. Card. Alex. & alij, quos retuli, & sequutus sum supra sub num. 102. vers. tamen instantia. vbi vide.

262 DECLARA hanc ampliationem, vt procedat simpliciter quando intentatur nullitas de per se, seu principaliter cum appellatione, quia tunc eius instantia durat triennio, vt ex Franch. retuli & sequutus sum supra hac ead. q. num. 96. in fine, & currunt si-

mul tempora instantiæ appellationis, & instantiæ nullitatis, quando fit simul prosecutio, vt ibidem dixi, & sic instantia appellationis absoluetur biennio, & instantia nullitatis triennio.

Secus quando nullitas venit incidenter, & adhærenter appellationi, quia tunc perit cũ instãtia appellationis, vide supra nu. 101. & infra q. 17. limit. 2. in fine sub nu. 151.

263 AMPLIA X. vt hanc instantiam præfixam à iure communi partes prorogare nõ possint, testibus Glos. Cyn. Bar. & alijs, quos citaui, & sequutus sum infra num. 330. in tertia differentia.

264 LIMITA I. nunc eandem communem conclusionem, positam supra num. 241. dum dixi, instantiam durare solum vsque ad triennium, vt non procedat in causis fiscalibus, quæ pertinent ad publicas functiones, quia in eis instantia numquam perit l. 11. properandum. & ibi Glos. in verbo. fisco. & in verbo. functiones. & Cyn. num. 1. C. de iudic. Abb. in cap. penult. venerabilis. num. 9. in fine vers. in causis verò fiscalibus. de iudic. Mart. Lauden. tract. de fisc. quæst. 187. tom. 12. fol. 5. & Francisc. Lucan. tract. de priuil. fisc. num. 28. fol. 7. Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 6. num. 20. fol. 241. Hier. Zannet. tract. de differ. iuris ciuil. & canon. differ. 30. num. 44. tom. 1. fol. 201. & Asin. in prax. iudic. in principio, cap. 3. sub num. 34. vers. verum enim. & publica tributa dicuntur publicæ functiones, Glos. & Maran. vbi supra.

265 EXTENDE hanc limitationem, vt procedat non solum quãdo fiscus est actor, quo casu interest fisci instantiam non perire, & fauore causarum fiscalium est introducta ista limitatio, Beninten. decis. 76. mota lite. num. 2. sed procedit etiam quando fiscus est reus, vt late deducit, respondẽdo contrarijs, idem Benint. ead. decis. 76. num. 7. in fine vers. in contrarium. & num. 8. & seqq.

266 LIMITA II. vt non procedat in Concistorio Principis, idest, quando causa ventilatur coram Principe, quia coram eo instantia est perpetua, & nunquam perit, Bal. cons. 217. ego puto. versus finem, num. 5. vers. illud etiam. lib. 3. Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 2. num. 15. fol. 240. Asin. in prax. iudic. in princip. cap. 3. num. 28. & Affl. in constit. hac lege. not. 3. sub num. 6. in fine, ibi. sed in contrarium. & num. 7. lib. 1. & quòd instantia in concistorio Cameræ Imperialis nõ pereat triennio, sed duret perpetuò, scribit Mysing. in sing. obseru. cent. 2. obser. 48. in concistorio. num. 4.

Cõfirmatur primo hæc limitatio, quia instantia appellationis nunquam currit coram Principe propter eius legitima impedimẽta, & occupationes, testibus Abb. Franch. Card. Alex. & alijs, quos retuli, & sequutus sum supra num. 131. vers. restringe tertio. art. 3. cas. 4.

Ergo idem dicendum est de instantia primæ causæ, & multò magis secundum Asin. d. cap. 3. sub num. 28.

Huic confirmationi, & Asinio potest responderi, non esse eandem rationem inter instantiam primam, & instantiam secundam, quia in prima non perit ius partis, sicut perit in secunda, & ideo facilius perit prima, quàm secunda.

Confirmatur secundo, quia Princeps habet liberum arbitrium, & qui habet liberũ arbitrium non ligatur lege instantię, testibus ijs, quos retuli, & sequutus sum seq. limit. num. 271.

267 EXTENDE I. hanc limitationem, vt habeat locum in Rege Francorum, qui francus est à iure romano, & dedignatur legibus subijci, non tamen dedignatur sacros canones imitari, Bal. d. cons. 217. sub num. 5. lib. 3. quem refert, & non impugnat Affl. d. constit. hac lege. not. 3. sub num. 6. lib. 1.

268 EXTENDE II. vt habeat locum etiã in alijs Regibus, qui habent liberum arbitriũ, Affl. vbi supra, licet prius ex Glos. quam citat, dixerit contrarium; sed illa Gl. nihil in meo libro.

269 EXTENDE III. vt habeat locum etiam quando causa est Principi referenda, quia, donec habeatur responsum à Principe, non currit instantia, Luc. de Penn. quem refert, & sequitur Affl. d. constitut. hac lege. not. 3. sub num. 6. lib. 1. & Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 15. nu. 38. fol. 244. & quòd postquàm causa est consilio permissa in Parlamento, amplius non fit peremptio instantiæ, quia non est in potestate partium, vt causa finiatur, scribit Rebuff. tract. de appell. art. 14. glos. vna. nu. 8. tom. 3. fol. 515.

270 RESTRINGE eandem limitationem, vt non habeat locum in magistratu, qui iudicat nomine regis, vt puta in sacro regio

regio Conf. Neap. quia in eo currit, & perit instantia, Afll. in d. constit. hac lege. not. 3. num. 7. lib. 1. & ita intelligas eum in decis. 283. diu est . sub num. 4. & quòd in sacro regio Consilio Neap. instantia pereat, & insufletur in eodem met sacro regio Cōf. testatur Vrsil. ad Afll. d. decis. 283. num. 9. vers. circa aliam.

Confirmatur hæc restrictio, quia licet delegatus Principis iudicet nomine Principis; tamen coram eo currit tempus instantiæ.

Confirmatur secundo, quia coram delegato Principis currunt fatalia appellationis, vt ex Rot. M. Ant. Bard. & Odd. retuli, & sequutus sum supra num. 133. vers. subrestringe. art. 3. cas. 4.

Confirmatur tertio, quia licet quis possit procedere iure regio, seu manu regia, tamen ab eius sententia potest appellari, licet non possit appellari à sententia lata ab ipso Rege secundum ea, quæ, disputando, & respondendo adduxi quæst. seq. limit. 1. nu. 70. & seqq. sed cōtra istam confirmationem scripsi ibidem limit. 5. num. 6.

Confirmatur quarto, quia fatalia habent locum in sacro regio Conf. Neap. vt dixi supra num. 134. licet non habeant locum in ipso Rege per ea, quæ dixi supra num. 131. art. 3. cas. 4.

Contra hanc restrictionem firmat Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 2. sub num. 15. fol. 241. quem refert, & sequi videtur Asin. in prax. iudic. in principio. cap. 3. sub num. 30. & 31.

Non recedas à restrictione.

271 LIMITA III. vt non habeat locum in iudice, habente liberum arbitrium in procedendo, quia tunc instantia non perit triennio, Alex. cons. 50. visis actis. col. 3. num. 5. vers. pro hoc facit. & col. fin. sub num. 13. vers. non obstat. lib. 2. & Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 3. num. 16. quod sentit etiam Afll. in constit. hac lege. not. 3. num. 6. versus finem lib. 1. dum scribit, quòd Rex non ligatur lege instantiæ, quia habet liberum arbitrium.

272 Secus est, quando iudex habet liberum arbitrium solum in sententiando, quia tunc ligatur instantia, Alex. & Maran. in locis supra proximè citatis, & ita intelligas tu Felyn. in cap. penult. venerabilis. sub num. 3. vers. adde quod si statutum de iudic. dum dicit, quòd si statutum dat alicui liberum arbitrium, nihilominus tenebitur expedire causam intra instantiam iuris communis.

273 LIMITA IV. vt non habeat locum, quando iudex, corā quo causa fuit incœpta, moreretur, vel esset remotus ab officio, & causa esset propè finem triennij, quia isto casu successori daretur alius integer annus l. 11. properandū. §. sin autem vtraque. C. de iudic. Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 16. nu. 39. fol. 244.

274 INFERO ex hac limitatione, iuridica esse statuta Sublacensia lib. 1. cap. 6. dum, ordinando instantias causarum ciuilium, & criminalium, prorogant instantiam vsque ad certum terminum successori in officio, quoad causas pendentes, & inchoatas corā suo prædecessore: aduertendo, quòd illi duo menses in ciuilibus, & ille sesquimensis in criminalibus, assignati successori, intelliguntur, dummodo, computatis temporibus, quibus causa durauit coram precessore, remaneat integra instantia; secus si nō remaneret integra instantia, vt puta, quia corā prædecessore steterit causa per decem dies, quia isto casu successori daretur longior terminus ita, vt coniunctus cum primo constitueret integram instantiam: nam, cum statutum intendat augere instantiam ratione mutationis, absurdum esset, quòd minueret.

Statuta etiam Lucensia lib. 4. cap. 47. eadem ratione admodum iuridica, & clariora sunt; dum disponunt, quòd instantia causarum criminalium coram Prætore duret per duos menses, & si, pendente termino prædicto, successorem habeat, & de termino dictorum duorum mensium non superesset mensis integer, superaddunt ipsi successori tot dies in illa instantia, qui constituant mensem integrum, ideoque si coram prædecessore effluxissent quinquagintanouem dies, tunc Prætori successori intelligerentur superadditi alij vigintinouem dies, sicque haberet vnum diem, qui superest de instantia inchoata coram prædecessore, & vigintinouem, qui dantur sibi, qui constituunt vnum mensem, quia illa statuta volunt, quòd successor non possit habere breuius tempus, quàm vnius mensis ad finiendam causam cœptam, & non finitam coram prædecessore; quòd si de instantia inchoata coram prædecessore superfit vnus mensis, nulla fit temporis additio ipsi successori, sed debet causam in-

fra illum mensem expedire: ex quibus resultat etiam conclusio, quòd instantia causæ criminalis, agitata coram præcessore, nō potest corā successore excedere tres menses: nā si coram præcessore durauerit vsque ad sexagesimum diem, & die sexagesimo habuerit successorem, tunc, quia successor nullū diem habet ex instantia præcessoris, habebit integrum mensem, sicque illa instantia mutatione iudicis habebit vitam trium mensium.

Sed aduertendum est, quòd præfata statuta non præfigunt aliquam instantiam causæ, sed solum imponunt pœnas iudici non expedienti causam, & ideo remanet instantia iuris communis, & consequenter licet lapsa sint præfata tempora statutaria, tamen acta nullatenus pereunt, & sententia potest validè ferri, dummodo feratur intra instantam iuris communis, quia statuta non corrigunt instantiam iuris communis, sed accelerant iudices metu pœnarum.

275 LIMITA V. vt non procedat de iure canonico, quia de iure canonico instantia est perpetua, cap. penult. venerabilis. & ibi Canonistæ de iudic. & ibidem Marian. Soc. sub num. 13. vers. vlterius quæro. & sub nu. 14. inter tract. diuers. de iudic. tom. 3. par. 1. fol. 97. Ias. in l. 11. properandū. nu. 27. vers. in ea gl. C. de iudic. Cassad. decis. 5. erat in vna. num. 4. vt lit. pend. Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 1. num. 14. fol. 240. Vant. tract. nullit. rubr. de nullitate ex defectu iurisdictionis & vnde &c. num. 126. vers. insuper aduertas. tom. 4. fol. 390. Gamb. de auth. legat. de later. lib. 3. num. 469. tom. 13. par. 2. fol. 172. Hier. Zannett. tract. de differen. iuris ciuil. & canon. differ. 30. num. 43. tom. 1. fol. 101. Mandos. tract. de annal. casi num. 133. tom. 17. fol. 214. Afin. in prax. iudic. in principio. cap. 3. nu. 22. & alij, quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. nu. 687. & de communi * testantur multi ex citatis, & esse cōmunem * retuli, & sequutus sum sub d. num. 687. & ita practicari testatur Ant. de Butr. in d. cap. venerabilis. sub num. 9. de iudic. & quòd hic in Curia nunquam finiatur causa, nisi per sententiam, scribit Rot. decis. 10. alias 41. ſi lite pendente. num. 3. vt lit. pend. in nou.

Ratio huius limitationis est, quia de iure canonico potest appellari à qualibet interlocutoria, vt ex Per. de Bellaper. Cyn. Paul. de Castr. Franch. & alijs retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 47. membr. 1. num. 73. sublimit. 1. & cum possit appellari à qualibet interlocutoria, instantia causæ principalis debet esse perpetua, quia si esset triennij, vt plurimum periret, prout hanc rationem ex Bal. & Afin. retuli d. limit. 47. memb. 1. num. 74.

Contra hanc rationem insurgit Rom. cui videtur adhærere Ias. in l. 11. properandum. versus finem sub num. 27. C. de appell. dicens q etiā in causa appellationis potest appellari ab interlocutorijs; & tamen, inquit, ius canonicum limitauit instantiam appellationis, vt duraret solum per biennium, sicut dispofuit etiam ius ciuile.

Contra eandem rationem facit, quia dum pendet lis super emergenti, seu incidenti nō currit instantia, testibus Abb. Io. de Amic. & alijs, quos retuli, & sequutus sum infra sub num. 316. in 2. differ. cas. 2. vers. confirmatur. quia reus appellans ab interlocutoria præstat impedimentum, & ideo non currit instantia secundum communem * opin. quam retuli, & sequutus sum d. cas. 2. num. 316.

Contra eandem facit, quia hodie in statu ecclesiastico ex pluribus apostolicis constitutionibus in materia appellandi ab interlocutorijs seruatur ius ciuile; & tamen instantia est perpetua.

Ratio igitur, qua potuit moueri ius canonicū, potest esse, quia, perempta instantia, solet disputari de impedimento, eoq. probato, datur restitutio in integrum aduersus ipsum instantiæ, etiam non refectis expensis, & quandoque instantiæ cursus dicitur fuisse impedimento retardatus, & aliquando datur restitutio, refectis expensis, & in omnem peiorem casum, refectis expensis, renouatur instantia, prout de istis egi infra num. 306. & seqq. vbi videas, & 324. & ideo ex peremptione instantiæ non solum non terminantur lites, sed sæpè ex ea oriuntur aliæ, & protrahuntur, dum de impedimentis, & restitutione disputatur.

276 EXTENDE I. hanc limitationem, vt habeat locum etiam in instantia coram arbitris, vt ex Ant. de Butr. Abb. Com. & alijs retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 687.

EXTENDE II. vt hæc iuris canonici dispositio seruetur in Regno Franciæ, vbi lites de consuetudine protrahuntur vltra triennium,

tium, & quandoque vltra triginta annos tam in Curijs Parlamentorum, quàm in alijs inferioribus, Rebuff. in repet. l. vnic. not. 11 num. 5. C. de senten. quæ pro eo quod inter, &c. fol. 356.

277 DECLARA I. hanc limitationem, vt quamuis instantia perpetua sit, tamen ex dispositione Sacri Concil. Trident. cap. 20. sess. 24. de reformat. omnes causæ, ad forum ecclesiasticum quomodolibet pertinentes, etiam si beneficiales sint, in prima instantia coram ordinarijs debent omnino saltem infra biennium à die motæ litis terminari, alioquin post id spatium liberum est partibus, vel alteri illarum iudices superiores, alias tamen competentes, adire, qui causam in eo statu, quo fuerit, assumant, & quamprimum terminari curent.

278 SVBDECLARA I. istam declarationem, vt Concilium Tridentinum non præfigat instantiam causis, & ideo, lapso biennio, acta non pereunt, & partes, si volunt, possunt prosequi litem coram eodem ordinario, & sententia, quam ordinarius proferet, nunquam erit nulla ex lapsu instantiæ.

279 SVBDECLARA II. vt Concilii Tridentinum procedat solum in causis spectantibus ad forum ecclesiasticum, in quibus loquitur, & non in causis prophanis, quæ idcirco non auocantur ex lapsu biennij, Marchess. tract. de commiss. par. 1. de commiss. appell. extra rom. cur. cap. 6. sub num. 82. fol. 79. in 2. impress.

280 SVBDECLARA III. vt ista auocatio fieri non debeat, nisi præcedente negligentia ordinarij, & ideo debet ordinarius fuisse prius requisitus pro expeditione causæ, vt post Marchess. retuli, & sequutus sum infra q. 17. in ampliat. num. 55. ampl. 16. & quòd requiratur negligentia Episcopi, alias Nuntij, & Legati non possint se intromittere, disponit idem Concil. Trident. quod ad hoc citaui etiam supra lib. 1. cap. 66. sub num. 12. vbi videas, quia multa scripsi de auocatione causarum propter negligentiam iudicum: Et, an requisitio facta coram antecessore pro expeditione causæ constituat successorem in negligentia, vide Marchess. eod. cap. 6. num. 79. versus finem, fol. 78. & quomodo debeat fieri requisitio, & quoties vide infra d. quæst. 17. ampl. 16. num. 50. & seqq. & an debeat fieri in actis vide supra hac eadem. quæst. sub num. 181. vers. imo quòd si stat. artic. 9.

281 DECLARA II. vt ista limitatio, sicque ius canonicum sit seruandum in Curia Romana, & in quolibet foro ecclesiastico, & in omnibus terris subiectis ecclesiæ, prout declaraui lib. præced. cap. 2. nu. 691. & seqq. vbi videas.

ABSOLVTIS limitationibus, quibus prosecutus sum casus, in quibus instantia est perpetua, & ideo durat vltra triennium, & biennium: Nunc sequentibus declarationibus prosequar casus, in quibus instantia est minor triennio, & biennio.

282 DECLARA I. ergo eandem conclusionem, positam supra num. 241. vt non habeat locum, quando instantia est breuiata per statutū, vel rescriptū principis, vt puta quia princeps cōmittit causam finiēdā infra tres menses, Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 4. num. 17. fol. 241. & quòd instantia possit moderari, & breuiari per statutum, præsupponunt de plano Doctores, citati infra num. 288. in illo articulo, an sententia, lata post lapsam instantiam statutariam, sit valida, & in plerisque locis extant eiusmodi statuta, quæ instantiam iuris communis abbreuiant, & omnino seruanda sunt, vt scribit Odd. tract. de restit. in integr. q. 67. art. 1. num. 9. & quòd communiter contingat, instantiam iuris communis abbreuiari per statuta, testatur etiam Mar. Socc. in cap. venerabilis. art. 16. sub num. 39. in fine, vers. secundo casu. de iudic. inter tract. diuers. tom. 3. par. 1. fol. 99. & quòd instantia, præfixa à iure communi, hodie communiter per statuta terrarum, ac constitutiones locales alteretur, testatur Vant. tract. nullit. rubr. de nullit. ex def. iurisdict. & vnde &c. num. 117. in fine, vers. & quoniam. tom. 4. fol. 390. & demum quòd vbique communiter statuta limitent instantiam causarum vsque ad duos, vel tres menses, testatur Ias. in l. 11. properandum. sub num. 23. limit. 5. C. de iudic.

Nā hic in Vrbe ex dispositione statutorū Vrbis lib. 1. cap. 81. omnes causæ ciuiles, etiā executiuæ, & summariæ, in Curia Capitolina vertētes, infra bienniū à die litis contestationis, seu pro cōtestata habitæ cōputandū terminari debent, quo biennio elapso, instantia perit, & actor condemnatur in expensis, & iudex in pœnam vigintiquinque aureorum, & nihilominus iudex ad instantiam rei tenetur causam expedire, de quo statuto men-

mentionem etiam feci lib. præced. cap. 2. num. 710.

283 Instantia compromissi quantum duret in Vrbe ex dispositione statutorum dixi eod. lib. præced. cap. 2. num. 688.

Quantum duret in Regno Neapol. ex dispositione pragmaticæ dixi eod. cap. 2. num. 689.

284 In Ciuitate Lucensi instantia in causis criminalibus durat per duos menses, vt retuli supra sub num. 174. vers. statuta etiam.

Et in territorio, statuq. Lucensi durat per quadraginta dies, sed possunt Illustriss. Antiani, prorogare vsque ad alios viginti dies, & sic ad duos mẽses, vt patet ex additionibus ad statuta Lucensia, lib. 4. cap. 1. fol. 1.

Et istæ instantiæ dierum sexaginta in ipsa Ciuitate, & dierum quadraginta in Comitatu extra Ciuitatem seruantur, quando reus est in fortijs Curiæ, seu comparet, & negat inquisitionem.

285 Sed quando reus est contumax, tunc instãtia videtur restringi ad dies viginti octo, seu ad summum ad dies trigintaquatuor: nam, aperta via ad inquirendum ex querela, seu alijs inditijs sufficientibus ad formandã inquisitionem, tenetur Prætor, seu alius iudex criminalis in Ciuitate Lucensi formare inquisitionem infra quatuor dies ex dispositione statutorum lib. 4. cap. 1. vel infra decẽ dies iuxta dispositionem decretorum additionalium ad dictum lib. 4. malefic. cap. 1. loquentem de processibus formandis à iudicibus criminalibus territorij Lucensis: qua inquisitione formata, citari debet reus inquisitus duabus vicibus, & vtraque vice cũ termino non minori trium dierum ad comparendum, & se excusandum, vt disponunt eod. lib. 4. cap. 19. & cap. 20. lapsis istis sex diebus, & visis citationum relationibus, ponitur in primo banno cum termino octo dierum ad comparendum, & se defendendum &c. & elapsis octo diebus, habetur pro vero contumace, & pro confesso, vt in d. cap. 20. & tenetur iudex infra alios decem dies immediatè sequentes proferre sententiam ad bancum iuris, prout de sententia proferenda disponunt eadem stat. lib. 4. cap. 21. & de termino decem dierum disponit decretum additionale ad dictum cap. 20. lib. 4. reo sic condemnato, debet iudex eundem expectare sex diebus integris à die latæ sententiæ computãdis, &, si comparuerit, debet audiri, & totum tempus, quo steterit contumax in primo, seu secundo banno detrahi debet de tempore instantiæ duorum mẽsium; quod si infra dictos sex dies nõ comparuerit, sententia transit in rem iudicatam, vt disponunt eadem statuta d. cap. 21. lib. 4.

286 Similiter restringitur, quando reus comparet, & fatetur delictum, quia tunc, assignatis octo diebus post confessionem secundum quod disponunt statuta eod. lib. 4. cap. 39. non debent iudices expectare, prout expectabant, finem instantiæ ad ferendam sententiam, sed debent eam proferre infra sex dies immediatè sequentes ex dispositione decreti additionalis ad d. cap. 39. lib. 4.

287 Statuta illa, seu verius eorum additionalia decreta habent etiam in quibusdam casibus criminalibus breuiores instantias; nam in causis pallinorũ, aliorumq. instrumentorũ ad interficiẽdos columbos instantia est dierũ quindecim ex dispositione decretorũ additionalium ad cap. 189. lib. 4. statutorum fol. 79. & ex forma statutorum fondaci, lib. 3. cap. 6. in fine, fol. 112. est dierum viginti quinque.

In causa impediti sequestri instantia durat per quatuor dies ex dispositione dictorũ decretorum additionalium ad cap. 116. lib. 4. statutorum fol. 54. in fine, & 55.

In causa fracti sequestri instantia durat per quindecim dies ex dispositione eorundem decretorum ad cap. 116. lib. 4. fol. 56. & 57.

Verum decreta præfata additionalia sunt sæpè ad tempus, quod est notatum in eorum margine.

In causis damnorum datorum instantia durat centum diebus continuis, cap. 179. lib. 4. statutorum.

In Abbatia Sublacensi quanta sit instantia ex dispositione statutorum dixi lib. præced. cap. 2. num. 711. & hic supra limit. 4. vers. infero. num. 274.

288 SVBDECLARA I. hanc declarationem, vt in his instantijs, quæ vel à statuto, vel à lege ipsa in aliquo particulari casu breuiores præfiguntur ea, quæ est generaliter præfixa in omnibus casibus à l. 13. properandum. C. de iudic. sint multum consideranda verba statuti, seu legis; quia tempus potest præfigi parti, potest præfigi causæ, potest præfigi iudici, & potest præfigi actioni iuxta longam declarationem, quam faciunt Bar. in d. l. properandum. num. 6. vers. quæro

quæro quid si sententia. Bal. num. 6. ibi. modo quæro quid si statutum. & Salyc. sub nu. 3. ibi. ideo & notabiliter attende. & ego eorum vestigia sequutus complexus sum infra num. 341. 351. & seqq. & sub breuiori distinctione lib. præced. cap. 2. num. 709. & 712. &, quando instantia est præfixa causæ, seu liti, sententia lata post instantiam est nulla, secus si est præfixa iudici, quia est valida, dummodo sit lata intra instātiam iuris communis, vt retuli, & sequutus sum d. cap. 2. num. 709. & seqq. & infra differentia 4. num. 353.

Quomodo cognosci possit, an instantia sit præfixa iudici, vel instantiæ tantum, quando ex verbis legis, seu statuti clare non apparet, & quid in dubio præsumendum sit, vide infra num. 356. vers. sed ad.

289 SVBDECLARA II. vt prædicta statuta, quæ, dum præfigunt instantiam iudici, imponunt ei pœnam, si non expediuerit causam infra illum terminum statutarium, non habeant locum, nisi petita fuerit iustitia à parte cum protestatione contra iudicem, Par. de Put. tract. de syndic. in verbo. an & quando. num. 3. & 4. tom. 7. fol. 240. & in verbo. negligentia. num. 3. & 4. fol. 286. & quòd statutum non habeat locum, nisi iudex fuerit requisitus, scribunt Franch. in cap. 8. ex ratione. in vltimis verbis, de appell. Felyn. in cap. 11. significauerunt. sub num. 4. ibi. benè facit. de except. & in cap. penult. venerabilis. num. 20. vers. & notā quod iudex. de iudic. Ias. in l. 11. properandū. num. 15. vers. si tamen statutum. C. de iudic. & Rip. in l. vult. num. 6. & 7. vers. quarto infertur. ff. de damn. infec. & cōmuniter omnes in diuersis locis scribūt, quòd statutum, mandans iudici, quòd teneatur determinare lites intra certum tempus sub tanta pœna, intelligitur, si fuerit requisitus, vt licet cognoscere ex pluribus ad id cumulatis per Afin. in prax. iudic. §. 2. cap. 17. num. 1. & 2. fol. 33. & pro hac subdeclaratione vide etiam, quæ scripsi lib. præced. cap. 1. num. 59.

290 SVBDECLARA III. vt quamuis iudex requisitus etiam cum protestatione non determinauerit causam, tamen non incurrit pœnam sequentibus casibus.

Primus casus est, quando iudex ex iusta, & necessaria causa, concernente eius personam impeditus nō potuit causam expedire, vt puta, quia fuerit infirmus, vel ex necessaria causa fuerit absens, &, generaliter loquendo de quolibet impedimento, scribit Franc. Aret. in cap. penult. venerabilis. sub num. 8. ibi. aduerte tamen quia licet. de iudic. Ratio, qua moueor, est, quia, quod de iure non tenet, nequit pœnæ vinculo alligari, Rot. Ioan. Dilect. & alij, quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 57. sub num. 6. sed præceptum factum à statuto, quòd iudex impeditus faciat, quod facere non potest propter impedimentum, non tenet, & est ipso iure nullum, quia obligat, & continet impossibilia, Papien. & Neuiz. quos retuli, & sequutus sum d. cap. 57. num. 6. & quæ impossibilia sunt siue de facto, siue de iure nullatenus attenduntur, Abb. & Iacob. de Zocch. quos retuli, & sequutus sum eod. cap. 57. nu. 6. Ratio etiā est, quia statuta puniunt negligentiam iudicis; at iudex, qui est impeditus, non dicitur negligens: ergo non punitur; & ideo Par. de Put. tract. de synd. in verbo. negligentia intra quantum tempus. num. 6. tom. 7. fol. 286. dicit, quòd iudex non dicitur negligens, seu non stare per iudicem, quando esset impeditus multitudine causarum, vt in curia principis, subdens sub num. 7. & 8. quòd per ista poteris fauere iudici in syndicatu.

291 Secundus casus est, quando fuit impeditus facto partium, vt puta, quia sæpius appellauerint ab interlocutorijs, quo casu instantiam suspendi retuli, & sequutus sum infra sub nu. 316. vers. cōfirmatur. & quòd impedito ex facto aduersarij nō currāt fatalia, retuli, & sequutus sum supra nu. 61. & seqq. art. 3. cas. 2. & quòd actori impedito ex facto rei nō currat instātia, retuli & sequutus sum ex comm. opin. infra num. 316. vers. tamen. in secunda differentia. Igitur durante instātia non efficitur locus pœnæ. Et quòd instantia non currat, si testes accusentur de falso, refert, & sequitur Catald. tract. de synd. nu. 46. in fine, tom. 7. fol. 353. & quòd capitaneus, qui tenetur sub pœna intra quinquaginta dies continuos causas criminales terminare, non incurrat pænam, si accusatus de homicidio testes intra eosdem quinquaginta dies accusauerit de falso, & ista falsitatis querela non appareat calumniosa, refert, & sequi videtur Par. de Put. tract. de synd. in verbo. dicit constitutio principis. in princ. tom. 7. fol. 270. & tenet aperte Mar. Socc. in cap. venerabilis. art. 23. sub num. 45. vers. sed quæro circa prædicta. de iudic. inter

ter.tract.diuers. tom.3. par.1. fol. 100. vbi hoc limitat, nisi remaneat sufficiens numerus testium ad eum condemnãdum; & quòd instantia trium mensium præfixa causæ non se extendat ad eam causam, in qua peteretur dilatio ad examinandos testes vltramarinos, seu existentes in longissimis partibus, quia, durante dilatione, non currit illa instantia, retuli, & sequutus sum lib. præced. cap.3.num.201.& 202.vbi declaraui,& demum, quòd vbi iudex non fuit in culpa, non expediendo processum, non debeat esse in pœna, & excusetur iudex, qui non potuit causam expedire intra tempus statutum, refert, & sequitur Catald.tract. de synd. num. 49.d.tom.7.fol.353.& quando iudex excusetur, si non potuit expedire causam, vide Par.de Put.d.tract. de synd. in verbo. an si partes fuerint impeditæ.num. 1. & seqq. & in verbo. iudex qui tenetur. sub num. 2. fol. 271.

292 Quia tamen non expedit iudici disputare in syndicatu de istis impedimentis, & excusationibus, dantur multæ cautelę, vt se liberet ab istis vexationibus.

Prima cautela est, vt iudex, videns breuitatem instantiæ, præfigat vnico contextu terminos ad producendum positiones, ad articulandum, probandum, & ad instrumenta producendum, & excipiendum, replicãdum, & similia, ne currat terminus iudicij, infra quẽ instãtia debet perire, Bal. in l. 1 1. properandum.nu.2.vers.in textu.Salyc. sub nu.1. ibi.item ex verbo. Alex.nu.6.vers.item nota ex textu.& Ias.not.8.num.14.C.de iudic. & in nostris terminis Catald.tract.de synd.nu. 46. tom.7.fol. 353.Amod.eod.tract.in verbo.inchoata & formata fuit. num. 183. fol. 344. & Par. de Put. eod. tract. in verbo. iudex qui tenetur. num. 2. vers. & isto casu propter breuem.fol. 271.

293 Secunda cautela est, vt iudex dicat in sententia. *absoluo absoluendum, & condemno condemnandum*. seu, vt ex Butr. refert Bal. in l. 11. cum iudex. num. 6. vers. quæro quid si iudex non potuit examinare. C. de senten. & interloc. omn. iudic. dicet. *absoluo reum, si ex probationibus factis apparet absoluendum, & condemno, si apparet condemnandum*.& ex Butr. refert. & sequitur Ant.de Butr.in cap.penult.sub num.11. ibi. vbi autem iudici imponitur. Abb. sub num. 20.vers. item nota aliud singulare. & Felyn.num.21. vers. signa cautelam. de iudic.Ias.in l.11.properandum.nu.26.versus finem,ibi.nota etiam in materia. C.de iudic. Catal.d.tract. de syndic.num. 89. vers. ad-de si statutum. tom. 7. fol. 355. & Asin. in prax. iudic. §.2.cap. 17. sub num.4.& 5. fol. 33.

Vel secundum eundem Butrig. posset iudex addere in sententia, *absoluo reum, si ex probationibus factis & faciendis. &c.* quod tamen impugnat Bal. vbi supra, dicens hoc esse falsum, & ex Bal. refert, & sequitur Felyn. vbi supra.

294 Tertia cautela est, vt iudex absoluat reum ab obseruatione iudicij, adiecta causa, quia sibi de meritis causæ non liquet, vt refert, & sequitur cum declaratione Felyn.d.cap. venerabilis.sub num.21.vers. datur & alia. de iudic. hancq; negatiuã, quòd sibi de causæ meritis non liquet, debet iuramento proprio asserere, Catald.d.tract. de synd.num.89. in fine, & Par.de Put.eod. tract. in verbo. dicit constitutio principis.sub num.1.eod.tom.7. fol.270.& Asin.d.cap.17.sub num.5.

295 Quarta cautela (supposito statuto, quòd non soluens decimam non debeat audiri in causa, & sententia, quæ pro eo ferretur, non valeat: & eueniat casus, vt reus decimam non soluerit, & actor in causa nihil probauerit, & instantia labatur, & iudex sub pœna teneatur sententiam proferre) isto casu, cum iudex non possit condemnare reũ, quia actor non probauit, neque possit absoluere, quia decimam non soluit, Bal. cons. 128. statuto cauetur quòd non soluens. num. 4. vers. ad horum intelligentiam. lib. 5. præmissa eleganti disputatione in causa appellationis à sententia, qua iudex condemnauerat reum, dicit, quòd iudex, coram quo vertitur prima causa, debet absoluere reum de facto, cum de iure non possit, vel debet pronuntiare, se propterea pro actore pronuntiare non posse, quia non probauit, neque pro reo, quia non soluit decimam; & per hanc pronuntiationem, inquit, iudex euadet pœnam statuti, hancq; cautelam ex Bal. refert, & sequitur Asin. in prax. iudic.§.2. cap.17.sub num.21. vers. non est etiam. & num. 22. & seqq. fol.34.

Alias cautelas recenset Felyn. quem poteris videre in d.cap.penult. venerabilis.sub num.21. de iudic.

Neque obstat, si diceres, sententias, vt in dictis cautelis latas, esse nullas, & paria esse, nullatenus aliquid fieri, vel nulliter fieri, & con-

consequenter iudex, qui nulliter pronuntiat, non excusatur à pęna.

296 Quia respondeo, quòd dato, & non concesso, quòd sententia in aliquo casu esset nulla, tamen dico, quòd sententia quamuis sit nulla excusat à lapsu fatalium, vt tenuit Rot. de qua Put. decis. 374. in vna oueten. num. 1. & seqq. lib. 2. ergo excusat etiam à lapsu primæ instantiæ.

297 Quinta cautela est, vt iudex pronunciet, prout in cedula, quia talis sententia est valida, vt scribit Bal. in l. 1. C. de senten. ex breuic. recit. quem retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 21. num. 23. vers. hæc praxis. & supra q. 12. num. 38. vers. declara. & vbi ex forma statuti tenetur pronuntiare secundum consilium sapientis, & illa die sibi traditum non sit consilium, poterit pronuntiare hoc modo: *pronuntio secundum consilium ferendum*; Bal. in l. 11. cum iudex. num. 5. vers. quæro quid si iudex per formam statuti. C. de senten. & interl. omn. iud. & Maran. in suo spec. par. 5. princ. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 18. sub num. 41. fol. 245. quem refert etiam Asin. in prax. iudic. §. 2. cap. 11. num. 24. in fine, & num. 25. fol. 23.

298 DECLARA II. eandem conclusionem, positam supra num. 241. vt non procedat, quando instantia est de partium communi consensu breuiata, quia tunc debet terminari intra illud tempus, quod partes conuenerunt, quia partes possunt breuiare tempus instantiæ, quia hoc casu pactum est consonum publicæ vtilitati, & non contra publicam vtilitatē, Alex. in l. 11. properandū. num. 18. vers. vtrum autem instantia possit abbreuiari. & Ias. sub num. 23. vers. quarto limita quod licet. C. de iudic. Felyn. in cap. penult. venerabilis. declarat. 4. num. 12. in fine, de iudic. Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 8. num. 22. fol. 242.

299 DECLARA III. vt non procedat in causis syndicatus officialium, quia in eis instantia durat quinquaginta dies l. 1. C. vt omnes iudices tam ciuiles quàm militares. & l. 3. consiliarios. C. de assess. & §. necessitatē. Auth. vt iud. sine quoque suffrag. Bal. de Perus. tract. de synd. num. 24. q. 3. tom. 7. fol. 225. Par. de Put. eod. tract. de synd. in verbo. & modo videndum est. tom. 7. fol. 237. & Mar. Socc. in cap. venerabilis. sub num. 22. fallen. 7. de iudic. inter tract. diuers. tom. 3. par. 1. fol. 97. Quorum quinquaginta dierum triginta dantur ad querelandum, & reliqui viginti ad finiendum causam syndicatus, secundum Par. de Put. in d. verbo. & modo videndum est. num. 1. fol. 237. vel quinquaginta ad querelandum, & alij viginti ad finiendum, vt scribit Bal. vbi supra, & videtur probari ex d. l. 1. C. vt omnes iudices, &c. & syndicatores, qui intra hos viginti dies non terminant, puniuntur decē libris auri, vt disponit textus in d. l. 1. versus finē C. vt omnes iudices tàm ciuiles, quàm criminales. & hunc terminum syndicatores neque augere, neque minuere possunt, Par. de Put. d. tract. de synd. in verbo. & modo videndum est. num. 2. tom. 7. fol. 237. etiam de consensu partium, Catald. eod. tract. nu. 69. in fine, fol. 354.

Cæterum in plerisq. locis Italliæ, & forsan in omnibus statuta breuiorem præfigunt instantiam; nā qualis præfigi debeat in Vrbe ad syndicādos iudices capitolinos habes in lib. 1. cap. 13. & 14. sed nullatenus syndicantur, vt dixi infra q. 19. rem. 4. num. 4. & & seqq. In Regno Neap. qualis instantia præfigatur, scribit Par. de Put. tract. de synd. in verbo. & modo videndum est. sub num. 2. tom. 7. fol. 237. In statu ecclesiastico habes ex cōstitutione Picœna lib. 2. cap. 40. In Ciuitate Lucēsi habes ex capitulis Rotę c. vlt.

Et in multis locis præfigitur terminus ad querelandum arbitrio syndicatorum attēto, quòd officiales stant in offitijs aliquando anno, aliquando biennio, & triennio, & aliquando plus ad arbitrium Principis, Par. de Put. vbi supra.

300 Finito ergo officio iudicis, debet iudex stare in syndicatu toto tempore prædicto, & syndicari debet de iure communi à Præfecto prætorio, & Episcopo, §. necessitatem, Auth. vt iudic. sine quoque suffrag. Bal. de Perus. tract. de synd. num. 17. tom. 7. fol. 225. Ang. de Perus. eod. tract. nu. 1. fol. 226. August. Dulcet. eod. tract. num. 13. tom. 7. char. penult. & Par. de Put. eod. tract. in verbo. suspitio an syndicatores. sub num. 1. fol. 313. dicens, quòd de iure communi syndicatores sunt Præfectus prætorio, & Episcopus, seu Vicarius, vel successor in officio.

Verum de consuetudine, & ex dispositione statutorum alij, quàm isti, eliguntur syndicatores, maximè, quia hunc Præfectum prætorio in Vrbe non habemus, & iurisdictio Episcopi ad syndicandum non est in vsu,

vsu; August. Dulcet. vbi supra, & quòd iurisdictio Episcopi recesserit in hoc ab aula, testatur etiam Bal. de Perus. d. tract. de syndic. sub num. 17. fol. 225. & vbi à statuto, vel consuetudine non est prouisum, successor in officio est syndicator, Bal. de Perus. d. tract. de syndic. num. 18. & 19. fol. 225. vel quilibet Præses Prouinciæ, August. Dulcet. vbi supra sub num. 13. sed qui hodie habeantur loco Præfecti prætorio vide infra q. 16. limit. 9. num. 3.

301 DECLARA IV. vt non procedat in causa naufragij, quia debet terminari infra biennium l. penult. de submersis. C. de naufrag. lib. 11. Marian. Socc. in cap. venerabilis. sub num. 22. fallen. 10. de iudic. inter tract. diuersorum tom. 3. par. 1. fol. 97.

302 DECLARA V. vt non procedat in causa discussionum, quæ agitur inter creditores, quia eius instantia est trium mensium inter præsentes, & quoad absentes citra mõtes est sex mensium, & quoad absentes vltra montes est nouem mensium ex bulla 84. Pij IV. reformatio signaturæ iustitiæ. in bullario fol. 774.

303 ¶ SECVNDA differentia est, quòd non omnino eisdem impedimentis, quibus retardatur cursus fatalium, videtur retardari cursus primæ instantiæ: imò illa distinctio impedimentorum, quam in fatalibus retuli, & sequutus sum supra num. 44. art. 3. in prima instantia, videtur omninò cessare, quià in prima instantia impedito currit omninò tempus irreparabiliter, vt scribunt Felin. in cap. penult. venerabilis. in 1. conclus. num. 4. de iudic. & in omnibus casibus Socc. cons. 31. prosequendo ordinem. num. 9. & 10. vers. & similiter. & num. seqq. lib. 1. Capic. decis. 11. in causa federici. num. 14. in fine, vers. secundo respondetur. & num. 15. & 16. & ratio differentiæ est, quia, vt, loquẽdo de impedimento procedente ex facto iudicis, considerat Cyn. in auth. item si appellatione. q. 2. num. 2. C. de tempor. & repar. appell. fol. 471. & post eum Paul. de Castr. in auth. si tamen. C. eod. Ign. in l. 3. §. eleganter. num. 85. ff. ad senatusc. syllan. & Asin. in prax. iudic. §. 2. cap. 6. num. 5. appellans per lapsum fatalium perdit ius suum, ex quò sententia lata transit in rem iudicatam, & ideo impedimentum debet facilius retardare cursum fatalium; at lapsus primæ instantiæ non tollit ius partis, sed solum perit instantia, & ideo difficilius debet impedimentum retardare eius cursum, & consequenter videtur indistinctè concludendum, quòd tempus impedimenti nunquam subducatur de tempore instantiæ.

Contra istam secundam differentiam facit, quia Boer. decis. 247. nunc ad secundam nu. 13. & 14. vers. & circa vltimam, & Asin. in prax. iudic. §. 2. cap. 6. num. 2. & in cap. 7. & alij alibi, dum disputant, an tempus instantiæ currat ei, qui est impeditus, promiscuè citant iura, & Doct. loquentes de cursu fatalium.

304 RETENTA differentia, discurro sex casus impedimenti, vt appareat veritas huius secundæ differentiæ.

Primus casus est: quando actor impeditur ex facto proprio, idest, cõcernente suam personam, vt puta propter infirmitatem, carcerationem, & similia.

Secundus casus est: quando impeditur ex facto aduersarij, puta propter eius cauillationes, & subterfugia.

Tertius: quãdo impeditur ex facto mixto vtriusq; puta quia fecerunt compromissum.

Quartus: qñ impeditur ex facto iudicis.

Quintus: quando impeditur ex facto tertij, puta procuratoris, vel &c.

Sextus: quando impeditur per casus fortuitos, puta propter discrimina viarum, propter vim ventorum, & similia.

CAPIO primum casum: quando impedimentum processit ex facto actoris, idest, prosequẽtis causã: & cõcludo, quod licet appellãs impeditus in primo fatali habeat ipso iure secũdũ sine ministerio restitutionis in integrum, vel ipso iure nõ currat secũdum varios casus impedimenti, iuxta ea, quæ scripsi supra num. 44. & seqq. art. 3. cas. 1.

Tamen in prima instantia tempus currit, sed datur restitutio, Abb. in c. penult. venerabilis. sub num. 9. versus finem, ibi. si verò stat per eum. & Marian. Socc. art. 23. sub nu. 44. vers. circa primum. de iudic. idem Socc. d. cons. 31. num. 10. vers. & similiter. lib. 1. & Capic. d. decis. 11. num. 15. & in hanc conclusionem potest etiam allegari Felyn. in d. cap. penult. venerabilis. conclus. 1. nu. 4. de iudic. dum scribit indistinctè, quod impedito currit irreparabiliter tẽpus in prima instantia, & de opin. cõmuni* testatur Abb. vbi supra.

Ratio differentiæ est, quià ex lapsu fatalium appellans amittit ius, secus est ex lapsu instantiæ, quia pereunt solum acta, vt retuli, & sequutus sum supra num. præced. & infra

fra num. 322. in fine, versic. ratio.

Imò fatalia, & prima instantia in hoc non videntur differre, quia tempora fatalia sunt breuiora, & tamen, lapso secundo anno, tertius non datur, nisi per viam restitutionis in integrum iuxta ea, quæ scripsi supra sub num. 27. & 28. art. 2.

Ergo, si in fatalibus, in quibus tempus est breuius, & agitur de maiori præiudicio, currit tempus secundi anni, à fortiori debet currere in prima instantia.

Contra hanc conclusionem faciunt multa; quòd enim actori impedito infirmitate, vel carceratione non currat tempus instantiæ, suadetur ex tribus.

Primo ex regula generali; quia non valenti agere non currit præscriptio, Balb. & Rot. diuers. quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 3. num. 95. in fine; sed is, qui est impeditus infirmitate, aut alia simili causa, non valet agere, & prosequi: ergo non debet ei currere instantia triennalis, quæ est in effectu præscriptio quædam.

Secundo, quia lex docet, melius esse in tempore occurrere, quàm post exitum vendicare; sed omnes admittunt, dari isto casu restitutionem in integrum aduersus lapsum instantiæ: ergo opportunius prouideret lex, si statueret tempus non currere.

Tertio, quia non est absolutè verum, quòd tempus currat irreparabiliter in quolibet casu impedimenti, vt patet ex his, quæ scripsi infra num. 316. & seqq.

305 RETENTA conclusione, quæ communiter tenetur.

EXTENDE eam, vt procedat non solum in casu, quo est legitimè impeditus, sicut in isto casu loquuntur Abb. in d. cap. venerabilis. sub num. 9. & Mar. Socc. sub num. 44. vers. circa primum. de iudic. sed etiam quando non fuit legitimè impeditus, quia adhuc daretur ei restitutio in integrū, refectis tñ expēsis, vt in cas. seq. restrictionis.

306 RESTRINGE I. declarando eandem, vt impedito detur restitutio in integrū aduersus lapsum instantiæ, refectis tamen expensis, argumēto textus in l. 11. properandū. §. sin autē alterutra. & l. 13. sancimus. C. de iudic. Afin. in prax. iudic. §. 2. cap. 16. num. 9. in fine, & num. 10. fol. 32. & quòd si adsit negligentia petentis restaurationem instantiæ, consueuerit tunc Regia Curia eam concedere, refectis tamen expensis, ita quòd aliter is agere non possit, testatur Andr. de Isern. quem referunt, & sequutur Boer. decis. 247. nunc ad secundam. sub num. 11. vers. sed vbi fuisset. & Gramm. decis. 69. in causa nobilis caroli. sub num. 3. & quòd si currit instantia per negligentiam partis, tunc non restituatur, nisi refectis expensis, disponit pragm. Regn. Neapol. instantia. rubr. de instantia non restituenda &c. fol. 424. quam etiam citat, hoc idem dicēdo, Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 11. nu. 31. & quòd, perempta instantia, soleat actor adire Regē, vel sacrum Regium Consilium, vt auctoritate regia insufflet spiritum, refert, & sequitur Maran. eadem limit. 11. num. 32. fol. 243. & quòd Princeps, quando concedit petitam instantiæ prorogationem, pars, quæ illam obtinet, teneatur parti ad expensas, refert, & sequitur Cabalin. ad constit. Marchię lib. 6. cap. 11. num. 9.

307 Ratio est, quia, perempta instantia, iudex debet actorem cōdemnare ad expensas, quia licet sit perempta instantia, tamen remanet iudex, quantum ad condemnationem expēsarū, Bar. in d. l. properandum. §. illo proculdubio. in fine num. 4. & Bal. q. 2. sub num. 4. C. de iudic. Mar. Socc. in cap. venerabilis. art. 23. sub num. 44. vers. circa primum. de iudic. inter tract. diuers. tom. 3. par. 1. fol. 100. & art. 30. sub num. 59. fol. 101. Maran. d. par. 5. num. 47. in fine fol. 245.

Ratio rationis est, quia, perempta instantia, reus absoluitur ab obseruatione iudicij, vt refert, & sequitur Afin. in prax. iudic. §. 32. cap. 2. ampl. 17. num. 1. fol. 198. & reo absoluto ab obseruatione iudicij propter peremptam instantiam, si actor vult denuo agere, cogitur in primis reficere expensas, Maran. & Grauat. quos retuli, & sequutus sum lib. 1. cap. 94. num. 3. in fine.

308 Confirmatur extēsiuè hæc restrictio, quia contumax non auditur, nisi refectis expēsis, d. l. 13. sancimus. & ibi pulchrè examinat Ias. C. de iudic. & Carau. super rit. 298. nu. 2. idque procedit etiam si habuisset iustam causam litigandi, quia in contumacia non potest includi iusta causa litigandi, Salyc. in d. l. properandum. §. sin autem alterutra. sub num. 37. Alex. num. 8. Ias. limit. 3. sub num. 7. C. de iudic. & Couar. pract. qq. cap. 27. sub num. 3. vers. idem erit. sed actor, qui est negligens in prosequendo causam, dicitur quodammodo contumax in non prosequendo.

Con-

Contra hanc restrictionem, dum in ea dicimus, dari restitutionem etiam si culpa, aut negligentia actoris lapsa sit instantia, tenet Mar. Socc. in cap. venerabilis. art. 23. sub nu. 44. vers. circa primum. de iudic. inter tract. diuers. tom. 3. par. 1. fol. 99. dicens, quòd ei non datur restitutio, sed condemnatur in expensis.

309 Contra eandem restrictionem in eo, quod dicimus, dari restitutionem in integrum, refectis expensis, oppono, quia actor, refectis expensis, potest ipso iure sine ope restitutionis denuo agere, quia contumax auditur, refectis expensis. d. l. sancimus. C. de iudic.

Respondeo huic oppositioni, quòd restitutio est necessaria ad hoc, vt remaneant acta, quia licet actor possit audiri etiam sine restitutione in integrum, quando reficit expensas, tamen debet denuo reiterare omnia acta ordinatoria, vt scripsi infra, quod non erit, si fuerit restitutus in integrum.

310 RETENTA ergo restrictione de reficiendis expensis, quando conceditur restitutio.

EXTENDE eandem restrictionem de reficiendis expensis, vt procedat, etiamsi Princeps, puta sacrum Consilium Neapol. insufflaret, nulla facta mentione de expensis, quia tunc posset pars aduersa opponere, quòd non audiatur, nisi refectis expensis, quia priuilegium, seu rescriptum Principis debet intelligi sine præiudicio tertij, Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit. 12. nu. 33. fol. 243.

311 DECLARA eandem restrictionem, vt procedat, quando peremptio instantiæ causatur à negligentia actoris, quia tunc is non restituitur, nisi in primis reficiat expensas, & ita loquuntur expresse multi ex citatis in restrictione. num. 306. & in his terminis procedit etiam extensio posita supra, & ex processu debet cognosci, an fuerit causata ex eius negligentia, Maran. d. par. 5. sub nu. 33. fol. 243. & quòd vbi allegatur aliqua causa colorata, ex qua perpenditur aliqua negligentia partis in prosequendo, vel in protestando, tunc concedatur insufflatio cũ refectione expensarum, refert, & sequitur Maran. d. par. 5. num. 32. versus finem.

Secus ergo si sit perempta sine negligentia actoris, quia tunc daretur ei restitutio in integrum absque refectione expensarum, Gramm. decis. 69. in causa nobilis. sub num. 3. Boer. decis. 247. nunc ad secundam. num. 10. vers. & primo. in fine, Caball. ad constit. March. lib. 6. cap. 11. in vltimis verbis, & quòd, si lapsus instãtiæ processerit ex aliqua iusta causa, tunc restitutus non teneatur ad expensas, scribit etiam Maran. d. par. 5. limit. 12. nu. 33. in vltimis verbis fol. 243.

Ratio, quare nõ teneatur ad expensas, est, quia sicut is, qui citatus non comparuit eò, quia fuit impeditus sine sua culpa, & sic nõ videtur fuisse contumax, non tenetur ad expensas, sicut etiam non teneretur ad pœnam promissam saltem ope exceptionis, quia fuit impeditus, ne sisteret, Ias. qui benè deducit, & probat in l. 13. sancimus. limit. 2. sub num. 7. C. de iudic. ita etiam non debet posse condemnari ad expensas actor, qui sine sui culpa fuit impeditus, nè posset prosequi causam.

Imò secundũ aliquos sunt aliqui casus, seu aliqua impedimenta, in quibus actor non indiget restitutione, quia instantia non diceretur lapsa, de quibus casibus, & impedimentis scripsi infra num. 316. & seq.

312 EXEMPLIFICA I. hanc secundã partem huius declarationis, quando sunt plures iudices, qui habent simul votare, & & iudicare in causa, quia ista multitudo iudicum habet excusare actorem, vt non teneatur ad expensas, si perempta sit instantia, & insuffletur per Regem spiritus vitæ in causa, dummodo actor protestatus fuerit de dicto impedimento, Affl. in constit. sæpè cõtingit. num. 1. & 4. rubr. 68. lib. 1. quem refert, & sequitur Maran. in suo spec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. num. 32. in fine fol. 243.

313 INTELLIGE hanc exemplificationem, dum Affl. requirit protestationem, vt procedat secundum illam communem opinionem, quæ requirit protestationem impedimenti, ne currant fatalia, quam communem nos supra sub num. 181. vers. opinionem negatiuam. sequuti non sumus.

314 EXEMPLIFICA II. quando actor fuisset impeditus à iudice, seu facto iudicis, quia tunc actor restitueretur, etiam non refectis expensis, Boer. decis. 247. nunc ad secundam. num. 10. vers. & primo. versus finem, & Gramm. decis. 69. in causa nobilis caroli. sub num. 3. de hac exemplificatione vide infra num. 324. cas. 4.

315 EXEMPLIFICA III. in impedimento infirmitatis, carcerationis, paupertatis, compromissi pendentiæ, longioris dilationis

tionis petitæ, negligentię procuratoris, item si iudex noluit, vel non potuit in causa procedere, item in casu fortuito contingente in itinere, sicut hæc omnia impedimenta considerat Affl. d. constit. sæpè contingit. not. 2. num.3.lib.1.vel quia sit effectus furiosus, vt hoc impedimentum considerat Marian. Socc. in cap. venerabilis. art. 23. sub num. 44.vers.circa primum, de iudic. inter tract. diuers. tom.3. par.1.fol.99.

Confirmantur hæ secunda, & tertia exemplificatio, quia, quicquid sit de restitutione concedenda, vel non, iudex, absoluendo reū ab obseruatione iudicij, non debet condemnare actorem in expensis, si sine eius culpa perijt instantia, sicut non debere iudicem condemnare reum in expensis, si neque eius culpa instantia perierit, scribit Mar. Socc.d. cap. venerabilis. artic. 30. sub num. 59. fol.101.

Contra has secūdam, & tertiam exemplificationem; quòd enim in aliquo impedimēto non detur restitutio, & in aliquo non sit necessaria, quia ipso iure nō currit instantia, vide infra.

316 CAPIO secundum casum: quando impedimentum processit ex facto rei, puta propter eius subterfugia, & cauillationes: & cōcludo, quòd licet in fatalibus sit expeditum, quòd tempus non currat per ea, quæ retuli, & sequutus sum supra num.61. & seqq. art. 3. cas.2.

Tamen in tempore primæ instantiæ vidētur extare opiniones, de quibus Abb. in cap. penult. venerabilis. sub num. 9. & post eum Mar. Socc. art.23. sub num.44. vers. circa primum. de iudic. earum tamen illa est cōmunis, quòd tempus non currat, quam retuli supra num. 66. vers. confirmatur. art. 3. cas. 2.

Confirmatur hæc communis opinio, quia si reus appellet à pluribus interlocutorijs habentibus vim diffinitiuæ, & in eis succumbat, absurdum videretur, quòd actori diligenti periret instantia in sententia diffinitiua, cum totum illud tempus consumptū in disputatione incidentium, & emergentiū culpa rei cōuenti detrahi debeat de triennio instantiæ, Io. de Amic. conf. 139. non est opus. in fine principij, ibi. quibus stantibus. & latius, ac melius Abb. in cap. penult. venerabilis, num.10. vers. additio, de iudic. dicens, quòd si propter multas appellationes protrahitur lis vltra terminum præfixum instantijs à iure communi, vel statuto, sententia potest ferri vltra terminum, Par. de Put. tract. de synd. in verbo. dicit constitutio. num.4.tom.7.fol.270. dicens, quòd si fuerit appellatum à multis interlocutorijs, propter quod protelata fuerit instantia, poterit propter hoc impedimentum deinde pronuntiari, nisi fuerit inhibitum per superiorem, quia suspenditur instantia.

317 Et quòd ideo si, pendnete quæstione corā laico, excipitur, quod instrumentum est vsurariū, vel de defectu natalium, sicq. articulus ille incidens remittatur ad iudicem ecclesiasticum, qui inhibeat sæculari, vt interim non procedat in negotio principali, sicq. terminus instantiæ labatur, antequam finiatur ille articulus incidens, quòd, inquam, isto casu possit iudex causam finire post terminum, scribunt Abb. vbi supra, Maran. in suo spec. par, 5. in verbo. & omnia fiant durante instantia. limit.16. num.39. fol.244. & Mandos. tract. de inhibit. quæst.50. tom.5. fol.95. & licet Capic. decis.11. in causa federici. nu. 14. in fine, & num. 15. in secunda responsione dicat contrarium, quòd instantia currit, tamen benè loquitur Abb. & quòd in incidentibus, & emergentibus post litis cōtestationem non requiratur litis contestatio, & in istis emergentibus instantia sit perpetua, scribit Hier. Zann. tract. de diff. iur. ciuil. & canon. diff. 30. sub num. 46. & 47. tom. 1. fol. 201. & quòd instantia suspendatur, scribit Asin. in prax. iudic. §. 2. cap.11. num.1. & seqq. fol.22.

Et quòd propterea, si accusatus, & conuictus per testes de homicidio accuset eosdem testes de falso, instantia causæ super homicidio interim non currat, retuli, & sequutus sum supra sub num. 291. vesic. secundus casus.

318 Et quòd, pendente lite super hæreditate, non currat tempus conficiendi inuentarium, scribit Phanuc. tract. de inuent. par.1. nu.14. tom.8. par.2. fol.268. quod tū declaratur nō esse verum, si hæres adiuit, & possidet hæreditatem, quia tunc currit tempus conficiendi inuentarium, Rol. a Vall. eod tract. de inuent. par.3. vers. quæritur quo tempore. sub num. 5. ibi. intellige tamen. fol. 174. quem refert, & sequitur Monticul. eod. tract. cap.7. num.6. fol.212.

Et maximè procedit hæc confirmatio, quia etiam instantia interlocutoriæ habet triennium.

319 DECLARA I. hanc concluſionem eſſe veram, quando reus ſuccumbit in exceptionibus.

320 DECLARA II. vt actor, qui videt, cauillationibus rei litem protrahi, & non poſſe expediri, & inſtare iam finem triennij, proteſtetur ſæpius, inſtantiam labi facto, & culpa ipſius rei, & poſtea, lapſa inſtantia, cōpareat, & petat, pronuntiari inſtantiam peremptam facto, & culpa rei conuenti, & faciat illum cōdemnari in expenſis, Mar. Socc. in cap. venerabilis. art. 23. ſub num. 44. verſ. circa primum. ibi. arbitror tamē quòd optima ſit cautela. de iudic. inter tract. diuerſ. tom. 3. par. 1. fol. 100. & quòd iudex debeat condemnare in expenſis eum, cuius culpa inſtantia perijt, ſiue ſit actor, ſiue reus, declarat rurſus idem Mar. Socc. eod. cap. venerabilis. verſus finem, artic. 30. ſub num. 59. fol. 101.

321 SVBDECLARA hanc declarationem habere locum, & practicari, quando teneremus illam opin. quòd curreret inſtantia, ſed actori daretur actio de dolo ad damna, & intereſſe contra reum, ſicut, tenendo hanc opinionem, ſcribit Marian. Socc. ſub d. num. 44. verſ. circa primum.

322 CAPIO tertium: quando impedimentum proceſſit ex facto mixto vtriuſque, puta quia fecerunt compromiſſum: & concludo, quòd licet fatalium tempus non currat, ſecundum ea, quæ retuli, & ſequutus ſum ſupra num. 105. art. 3. caſ. 3.

Tamen tempus inſtantiæ currit, Iaſ. in l. 11. properandum. num. 23. limit. 1. verſ. tu aduerte. C. de iudic. Franch. in cap. 8. ex ratione. q. 2. num. 19. de appell. Felyn. in cap. penult. venerabilis. declar. 3. ſub nu. 11. de iudic. Maran. in ſuo ſpec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante inſtantia. limit. 8. nu. 24. fol. 242. & par. 6. actu 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 237. verſ. ego autem. & num. 338. fol. 494. Capic. deciſ. 11. in cauſa federici: in fine ſub num. 17. & hanc eſſe veriorem opinionem teſtatur, & ſequitur Abb. in d. cap. venerabilis. ſub num. 14. in additione, ibi, ſed primū dictum. & hanc eſſe communem * opin. teſtatur, & ſequitur Salic. in d. l. properandū. ſub num. 6. verſ. quæro an per modum compromiſſi. C. de iudic. & quòd tempus inſtantiæ neque per compromiſſum prorogari poſſit, teſtantur Spec. Io. Andr. Rom. Lanfr. de Orian. & M. Ant. Blanc. quos retuli, & ſequutus ſum lib. præced. cap. 2. num. 680. vbi etiam de communi * opin.

Ratio differentiæ eſt, quia perempta inſtantia, non perit actio, & remanet ſaluum ius iterum agendi, ſed, peremptis fatalibus appellationis, totum ius eſt peremptum, quia ſententia tranſit in rem iudicatam, Abb. Salic. Franch. Iaſ. & Maran. in locis ſupra proximè citatis, & quòd perempta inſtantia non pereat cauſa, neque ius partis, ſed poſſit actor de nouo cauſam incipere, & nouam inſtantiam fabricare, ſcribit, & ſequitur eſſe comm. * opin. Maran. in ſuo ſpec. par. 5. prin. in verbo. & omnia fiant durante inſtantia. num. 47. verſ. quarto per inceptionem cauſæ. fol. 245.

323 DECLARA extendendo hanc concluſionem, vt quamuis terminus, aſſignatus à iudice vtrique parti ad probandum, non currat, pendente compromiſſo, vt refert, & ſequitur Franch. in d. cap. ex ratione. num. 26. verſ. & adde prædictis. de appell. tamen currit inſtantia, quia tempus inſtantiæ non retardatur compromiſſo; licet ille terminus ſit aſſignatus intra tempus inſtantiæ, alias aperiretur via eludendi diſpoſitionem iuris.

RESTRINGE eandem concluſionē, vt non procedat, quando vna cum inſtantia periret etiam ius partis, quia tempus non curreret ſecundum ea, quę ex Bal. Mar. Socc. & Felyn. retuli, & ſequutus ſum ſeq. 3. diff. reſtr. 1. nu. 332.

324 CAPIO quartum caſum: quando impedimentū proceſſit ex facto iudicis: & cōcludo, quòd, & ſi in fatalibus variæ circumferantur opiniones, & ea nobis probata ſit, quòd ſecundus annus concedatur ipſo iure, & ideò reſtitutio in integrum non ſit neceſſaria iuxta ea, quæ ſcripſi ſupra num. 122. & ſeqq. art. 3. caſ. 4.

Tamen tempus inſtantiæ currit quidem ſecundum communem * opinionem, quam ſequor, & retuli ſupra num. 123. verſ. confirmatur hæc concluſio. art. 3. caſ. 4. ſed datur impedito reſtitutio in integrum, ſi impedimentum fuerit iuſtum, vt ſequor, & retuli ſupra ſub num. 124. verſ. ſecunda. & datur iſto caſu abſque refectione expenſarum, vt puta, quia iudex fuerit infirmus, vel ex neceſſitate abſens, vel detentus multitudine cauſarum, vel ob aliam ſimilem iuſtam cauſam impeditus, Maran. in ſuo ſpec. par. 5. in verbo. & omnia fiant durante inſtantia. limit. 11. verſus finem, ſub num. 32. fol. 243.

& quòd

&c,quòd detur restitutio, si iudex propter multitudinem causarum non potuit expedire causam,scribit Alex.in l.11.properandū. §.sin autem vtraque.num.3.C.de iudic. secus si non fuerit iustum, quia tunc non datur,ex quò tunc competit sibi recursus, seu actio contra iudicem in syndicatu,& ita intelligas Salyc.in d.l.properandum.sub num. 47.cum sequitur opin.quòd isto casu maiori non detur restitutio, & cum hac distinctione intelligas illam magis communem opin. quam refert, sed non sequitur Odd. tract. de restit. in integr. q. 67. art. 5. sub nu.32. vers.in contrarium. dum ait,quòd si posset dari recursus contra iudicem, nò daretur restitutio in integrum;ipse enim num. 33.tenet,quòd siue possit dari recursus,siue non,indistinctè detur restitutio in integrum.

325 Sed in Regn. Neap.ex dispositione pragmaticæ, instantia causæ.rubr. de instantia non restituenda &c.fol.424. intelligitur ipso iure restituta instantia, dummodo actor protestatus fuerit,& ideo non cogitur adire Regem,neque sacrum Consiliū pro insufflatione, Maran.in suo spec.par.5.in verbo. & omnia fiant durante instātia.nu.34.fol.244.

326 RESTRINGE declarando hanc cōclusionem,vt per iudicem stetisse dicatur in Regno Neap. quādo processus fuit conclusus per duos menses ante triennium cum petione, & protestatione deueniri debere ad expeditionem causę,Maran.d.par.5.sub nu. 31.fol.243.

Secus forsan si processus stetisset penes cōsultorem,quia tunc,an interim currat instantia, disputant Maran.d.par.5. limit.18. num.41.fol.244.& Asin.in prax.iudic.§. 2. cap.11.num.23.& seqq.fol.23.quos poteris videre.

LIMITA eandem communem conclusionem,vt non procedat quando lis esset coram Principe,seu in eius Consistorio,quia ibi nunquam petit instantia, sed perpetuo durat,vt dixi supra num.132.vers.confirmatur. art.3.cas.4.

327 CAPIO quintum casum: quando impedimentum processit ex facto tertij:& concludo, differentiam non esse inter fatalia,& primam instantiam,quia sicut currunt fatalia,& datur actio ad interesse contra tertiū, & in subsidium daretur restitutio, vt retuli, & sequutus sum supra num.135.art. 3. cas. 5.ita etiam dicimus, quando, instantia perierit facto,& culpa tertij, quia curritempus instantiæ, sed datur actio ad interesse contra tertium, si est soluendo, sin minus datur restitutio ad litem, Glos. in Auth. vt sponsalitia largitas. §. hoc quoque sancimus. in verbo.præiudiciū. ibi. in causa verò principali. Abb. in cap.penult. venerabilis. sub nu.9. versus finem, & Marian. Socc.art. 24.sub nu.46.vers.circa primū casum.ibi. si verò stetit. de iudic. inter tract.diuers.tom.

328 3.par.1. † & quòd si facto tutoris,curatoris, actoris,vel procuratoris pupilli,aut minoris pereat instantia,non detur restitutio, nisi in subsidiū, sed agatur cōtra tutorem, curatorem,actorem,procuratorem, vel fideiussorē, eorumq;hæredes,sicque currat.& pereat instantia,scribit Socc.d.vers.circa primum casum.inter tract.diuers.tom.3.par.1.fol.100.

Et isto casu, quando daretur restitutio, esset danda, etiam non refectis expensis.

329 CAPIO sextum casum: quando impedimentum processit casu fortuito, vt puta, quia superuenit pestis:& concludo,differentiam non esse,quia sicut currunt fatalia, vt dixi supra num. 145.art.3. cas. 6. ita etiam dico,quòd currit,& perit instātia, sed datur restitutio in integrum,Bertach. tract. de gabel.par.2. de locatione gabellarū. nu.47. in vltimis verbis tom.12.fol.58. Asin.in prax. iudic.§.2.cap.11.nu.34. fol.23. &, loquendo generaliter in quolibet casu fortuito, scribit Mar.Socc. cons.31. prosequendo ordinem.num.12.vers.insuper etiam. lib. 1. & quòd sit necessaria restitutio scribit idem Mar. Socc. in cap. venerabilis. art. 24. sub num.46.ibi.si verò instantia perijt.de iudic. inter tract.diuers.tom.3.par. 1. fol. 100. & quòd fatalia appellationis currant, non obstante impedimento pestis, sentit Glos. in clem.3.quamdiu. in verbo. vel alias. de appell.& ibi Additiuncula, citato Panormitano,notat in margine.

Et isto casu datur restitutio sine refectione expensarum, quia peremptio instantiæ non est causata à negligentia actoris iuxta ea,quæ scripsi supra.

330 ¶ TERTIA differentia est, quòd fatalia possunt partium consensu prorogari, vt retuli, & sequutus sum supra num. 105. & seqq.art.3.cas.3.& specialiter,num. 188. art.10.

Instantia autem iuris communis neque partium consensu potest prorogari, Glos. in l.11. properandum. in verbo.triennij. Cyn. sub num.4.Bar.num.2. & seqq. vers. circa

hanc legem.Bal.num.4.Salyc. num. 6. verſ. quæro an terminus.Alex.num.10.& Iaſ.nu. 19.22.& 23.C.de iudic.& multis alijs citatis,quos omitto, ſequitur Aſin. in prax. iu-
* dic.§.2.cap.8.nu.1. & eſſe communem * opin. teſtantur, & ſequuntur Maran. in ſuo ſpec.par.5.in verbo. & omnia fiant durante inſtantia.limit.8.ſub num.23.verſ.an autem poſſit.fol.242.& Carau. ſuper. rit. 248. nu. 7. verſ. quæro primo. & hanc eſſe commu-
* nem * opin.quòd neque expreſſo, neque tacito partium conſenſu poſſit prorogari, teſtatur & ſequitur Mar.Socc.in cap. venerabilis.ſub num.38.art.16.de iudic.inter tract. diuerſ.tom.3. par.1.fol.99.

Rationem huius differentiæ adduxi ſupra num.322.in fine verſ.ratio.

331 EXTENDE hanc communem opin. vt procedat etiam ſi prorogatio fieret cum iuramento,quia adhuc non teneret, quia eſt contra publicam vtilitatem,Bar.in d. l. properandum.num.4.ibi. ex prædictis apparet. C.de iudic.quem referunt,& ſequitur Ant. de Butr.in cap.penult.venerabilis.verſus finē ſub num.12.& Mar.Socc. num. 38. art. 16. de iudic.Iaſ.in d. l. properandum. ſub num. 21.verſ.tertio amplia.& hoc idem referunt, & ſequuntur ex alijs Abb.in d.cap. venerabilis.num.15.& Felyn.num.13.declar.5. de iudic.& Vant.tract.nullit.rubr.de nullit. ex defec.iuriſdic.& vnde &c.ſub nu.127. verſ. intellige inſuper.tom.4.fol. 390.

332 RESTRINGE I. eandem communem opinionem, vt non procedat quandó vna cum inſtantia periret etiam ius partis, quia tunc illa ratio permiſſæ prorogationis in cauſa appellationis, ſeu in fatalibus, de qua dixi ſupra ſub num.322. caſ. 3. militat etiam in prima inſtantia, vt argumentatur Bal. in d. l. properandum. num. 4. verſ. venio ad quæſtionem.in fine C.de iudic.quem referunt,& ſequuntur Mar.Socc.in cap. venerabilis.art.16.princip.ſub num.39. fallen. 2.& Felyn.ſub num. 4. concluſ. 1. ibi. fallit hoc.de iudic.

333 RESTRINGE II. eandem communem opin. vt non procedat in inſtantia ſtatutaria,quæ ſit breuior ea, quæ eſt de iure communi, quia poterit prorogari vſque ad eam, quæ eſt de iure communi,Iaſ.in d.l. properandum.ſub num.23.limit.5.C.de iudic.Felyn.in cap.penult. venerabilis.nu. 10. declar.2.de iudic.Maran.in ſuo ſpec. par.5. in verbo. & omnia fiant durante inſtantia. num.25.verſ. prædicta tamen intellige. fol.
* 242.& hæc reſtrictio eſt communis. *

334 RESTRINGE III. vt non procedat in ijs, caſibus, in quibus inſtantia facto rei, vel iudicis non curreret, quia eſſet quædam impropria ſpecies prorogationis, de quibus caſibus vide, quæ ſcripſi ſupra num. 316. caſ. 3. & num.132. art.3. caſ.4. & vide pro hac reſtrictione fallentias, quas ponit Mar. Soc.in d.cap.venerabilis.art.16.princip.ſub num.38. & 39. de iudic. inter tract. diuerſ. *
tom.3.par.1.fol. 99.

335 RESTRINGE IV. & eſt reſtrictio impropria, vt non habeat locum, quando partes vnico contextu,ſeu vnico actu repeterent omnia acta, quia tunc iudex poteſt etiam poſt peremptam inſtantiam ferre validam ſententiam,Bar. in l. 11. properandum.ſub num.5.ibi.cogito quod vnus.Alex. num.17.verſ.vtrum autem. & Iaſ.ſub num. 23.limit.2.C.de iudic.Mar.Socc.in cap.penult.venerabilis.art.10.princip.ſub num.31. verſ.quarto modo.& latius art.16. princip. ſub num.38.verſ. primo fallit.& Fely. num. 12.declar.4.de iudic.& Maran. in ſuo ſpec. par.5.princip.in verbo.& omnia fiant durante inſtantia.limit.21. num. 45. fol. 245. & Crauet.conſ. 270. in cauſa communitatis, verſus finem ſub num. 7. verſ. tertio quod talis.

Contra hāc reſtrictionem dubitauit Ant. de Butr.d.cap. venerabilis. in fine ſub num. 12.ibi.dicit ſecundo.dicens,quòd illa nouatio actorum non eſſet tuta, ſi, perempta inſtantia,perempta eſſet actio,vel cauſa,item, inquit,fortè cum in aliquibus exigatur formalitas,non ſufficeret illud generaliter recenſeri;& ex Ant.de Butr. refert & ſequitur ibidem Abb.ſub num.16. dicit tamen poſſe dari, addens, quòd de facili illuderetur illi conſtitutioni, & daretur materia figmentis: ſubdit tamen,nota dictum Bartoli in practica,& tene ſemper menti.

Sed dubitationibus Butrij poteſt reſponderi,& reſpondet Alex.in d.l.properandum. ſub num. 17. & dictum Bartoli, reprobata dubitatione Butrij,eſſe veriſſimum,& ſæpiſſime practicari, & obſeruari teſtatur Mar. Socc.d.art.16.ſub.num. 38. & motiuo Abbatis de figmentis reſpondet Felyn. d. num. 12.in fine.

336 RETENTA ergo reſtrictione.

NOTA, eius practicam eſſe, vt actor producat libellum,iudex admittat in forma conſue-

consueta, reus producat exceptiones iam productas, & actor replicationes suas repetat, & iterum actor, & reus repetant litiscõtestationem, si facta fuit, & iuramentum calumniæ, si fuit delatum, fiat etiam productio positionum, & sic attestationum, actor omnia acta sua, & reus sua, & iudex suo debito ordine, & loco, & si forte esset aliqua termini assignatio facta per iudicem, partes illi renuntient, prout hæc omnia tradit Mar. Socc. d. art. 16. sub nu. 38. vel, vt dicit Alex. sub d. nu. 17. actor dicat reo: libellũ, quẽ alias tibi obtuli, reoffero: & re⁹ dicat, & ego respõdeo, prout alias respondi, & sic de singulis.

337 DECLARA I. eandem restrictionẽ, vt ista non sit prorogatio instantiæ, sed renouatio, seu inchoatio nouę instantię, Alex. Ias. Fely. & Maran. in locis supra proximè citatis, & Mar. Socc. d. art. 16. nu. 39. inter tract. diuers. tom. 3. par. 1. fol. 99.

338 DECLARA II. subrestringendo, vt non procedat quando talis est causa, in qua, perempta instantia, perimitur ius, vt in actione de dolo, & similibus, quia tunc non esset renouanda instantia, Bar. in d. l. properandum. sub num. 5. ibi. prædicta intellige. C. de iudic. & in hac restrictione bene locutus est Ant. de Butr. citatus supra vers. contra hanc restrictionem. num. 335.

339 ¶QVARTA differentia est, quòd fatalia incipiunt à die interpositæ appellationis, prout declaraui supra num. 162. art. 7.

Instantia autem incipit à die litis contestationis, l. 1. properandum. in illis expressis verbis, *non vltra triennij metas post litem contestatam*. & ibi Bal. in fine principij ante num. 1. ibi. & per hoc apparet quod instantia. Salyc. num. 1. Alex. num. 2. & Ias. num. 5. not. 5. C. de iudic. Mar. Socc. in cap. venerabilis. art. 8. sub num. 24. de iudic. inter tract. diuers. tom. 3. par. 1. fol. 98. Maran. in suo spec. par. 5. princip. in verbo. & omnia fiant durante instantia. num. 3. vers. quæro igitur primo. fol. 239. & hæc est communis conclusio, quæ procedit de plano, & sine cõtradictore, & hanc conclusionem, loquendo de instantia coram arbitris, retuli, & sequutus sum ex Spec. Io. Bapt. Lanfr. de Orian. Guid. Pap. Boer. Blanc. Bapt. de S. Blas. & alijs lib. præced. cap. 2. sub num. 673. vers. secunda opinio. & num. 675.

340 DECLARA I. hanc conclusionem, vt in causis, in quibus lis non contestatur, incipiat ab eo actu, qui sequeretur immediate post contestationem litis in cognitione meritorum, idest, cum incipit cognosci de meritis, vt ex Cyn. Bar. Bal. Alex. & alijs retuli, & sequutus sum supra num. 245. vers. comprobatur primo.

341 DECLARA II. restringendo eandem communem conclusionem, vt non procedat quando à statuto præfigitur certus terminus instantiæ, inchoandæ ante litem contestatam, vel ab aliquo actu post litem contestatam, & ideo attẽdenda esse ad hunc effectum verba statuti, vtrum loquantur per verbum, causa, vel per verbum, controuersia, aut, petito, seu, lis, vel, quæstio, vel per alia similia verba, quia tunc incipiet currere secundum significationem illius verbi, admonet Mar. Socc. in cap. venerabilis. art. 8. sub sub num. 26. vers. sed quæro circa prædicta. & num. 27. de iudic. inter tract. diuers. tom. 3. par. 1. fol. 98. de quorũ verborum significatione in articulo petendi compromissi, & initiandæ instantiæ coram arbitris vide, quę scripsi lib. præced. cap. 2. num. 43. & seqq. & num. 719. quia illa bene inseruiunt huic declarationi.

342 DECLARA III. restringendo, vt non procedat in instantia, quam Princeps præfigit iudici delegato ad terminandam causam, quam ei committit, quia incipit à die præsentatæ commissionis, text. est ad literam in cap. 12. super eo. in fine de appell. Mar. Socc. in cap. venerabilis. art. 8. sub num. 27. vers. vlterius quæritur. de iudic. inter tract. diuers. tom. 3. par. 1. fol. 98. Franch. in d. cap. 12. super eo. il 2. not. 4. num. 7. & 8. de appell. dicens, quòd tempus datum ad finiẽdam causam non incipit à die datarum literarum, sed à die, quo præsentantur iudici; & ideo, inquit, tempus non currit donec literæ præsententur.

343 EXTENDE hanc declarationem, vt procedat etiam in casu, quo causa fuit delegata de consensu vtriusque partis, & reus præsentat rescriptum, vt præiudicet actori, faciendo ei currere tempus à die præsentationis, & præcipue est vera hæc extensio, si reus pręsentauerit rescriptum sine malitia, non pręueniendo nimium actorem, quia tũc imputatur actori, qui fuit negligens; quòd si malitiose nimium præueniendo præsentauerit, tunc currit quidem tempus, sed delegans prorogabit tempus, vel iudex condemnabit reum in expensis, Franch. d. cap. super eo. in fine num. 24. & 25.

344 RESTRINGE subdeclarando eãdē declarationem, vt procedat, quando in rescripto apponitur tempus per dinumerationem dierum, puta quòd causa debeat expediri infra triginta dies, infra mensem, vel infra annum; secus si tempus esset dinumeratum ad certam diem, puta quia mandatur, causam expediri ante paschæ, vel ante Kal. Ianuarij, quia isto casu non habet locum declaratio, sed tempus incipiet currere à die datarum literarum, & semper labitur, etiam si nunquam præsentarentur literæ, vt refert; & sequitur Franch. d. cap. super eo. sub num. 8.

345 INFERO notabiliter ex hac communi conclusione sic declarata, quòd instantia nunquam currit in illis, quæ aguntur ante litem contestatam, seu ante initium ipsius instantiæ, & consequenter possunt partes ante contestationem litis litigare per mille annos super exceptionibus, & personarum legitimatione, & semper remanebunt tres anni in ciuilibus, & duo in criminalibus post contestatam litem ad finiendam causam, secundum Bal. in l. 73. & post edictū. §. penult. in fine ff. de iudic. quem referunt, & sequuntur Alex. in l. 11. properandum. num. 5. ibi. ex hoc textu etiam infertur. & Ias. num. 6. nor. 6. C. de iudic. & Maran. in suo spec. par. 5. princip. in verbo. & omnia fiant durante instantia. sub num. 3. ibi. hinc dicit pulchre. fol. 139. & ex Azo. Spec. Io. Bapt. & Guid. Pap. retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. nu. 683. & quòd in istis emergentibus ante litis contestationem instantia sit perpetua, retuli & sequutus sum ex Hier. Zan. supra sub nu. 317. vers. & quòd ideo differ. 2. cas. 2.

NOTA hanc illationem, quia potest euenire in praxi, vt litigetur non solum per annos decem ante litiscontestationem, sicut loquitur Bal. vbi supra, sed etiam per annos triginta, sicut in facto testatur Spec. in tit. de appell. §. nūc breuiter. vers. item iusta causa. num. 4. dicens, in quadam decimarum anglicana causa, quæ tunc coram eo pendebat, fuisse disputatum vltra triginta quatuor annos priusquam deueniretur ad litiscontestationem, & ex Spec. referunt Ias. in d. l. properandum. not. 6. num. 6. C. de iudic. vbi miratur, quòd Spec. tam breui tempore ætatis suæ iam euasisset in tam summum vitium, subdens, nobiscum dici posse illud diui Ambrosij: *quid nos ventris animalia vnquam tale fecimus, quos si secunda hora vigilantes offenderit, oscitamus, & manibus faciem defricamus.* & alij, quos citaui infra quæst. 17. limit. 47. memb. 1. num. 77. vers. infertur.

346 ¶ QVINTA differentia est, quòd, lapsis fatalibus, causa efficitur deserta, sententia transit in iudicatum, & consequenter perit ius appellantis, vt ex Abb. Salyc. Franch. & alijs retuli, & sequutus sum supra sub num. 322. in fine in 2. differen. cas. 3.

Instantia autem perempta, remanet ius iterum agendi, vt considerant ijdem Abb. Salyc. & Franch. supra citati, & hæc est conclusio communis*, quæ procedit de plano, & sine contradictore.

347 LIMITA hanc communem conclusionem, vt non procedat in causa criminali, quia in ea, perempta instantia, actor non admittitur ad renouandam instantiam, testibus Bal. Salyc. Alex. & alijs, quos retuli, & sequutus sum infra q. 17. limit. 49. nu. 6. vers. extende quarto.

348 DECLARA I. eamdem communem conclusionem vt, perempta instantia, pereat omnia acta ordinatoria iudicij, Bar. in l. 11. properandum. sub nu. 6. ibi. quādoque tempus statuitur instantiæ. C. de iudic. seu acta ordinatoria litis, vt loquitur Franch. in cap. 63. dilecto. q. 39. num. 9. de appell. seu, vt dicit Abb. in cap. penult. venerabilis. sub num. 14. vers. quæro quæ acta pereunt. de iudic. pereunt acta iudicij, non autem acta causæ, seu litis, Maran. in suo spec. par. 5. princip. in verbo. & omnia fiant durante instantia. num. 55. fol. 247. quem retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 704. vers. primus effectus. & ex Ronca Gall. refert, & sequitur Asin. in prax. iudic. §. 14. cap. 3. nu. 9. fol. 108.

349 SVBDECLARA I. hanc declarationem, vt acta ordinatoria iudicij sint ista; libelli oblatio, citatio, litiscontestatio, satisdatio, iuramentum calumniæ, delatio iuramenti, & similia, quæ pereunt, perempta instantia, Alber. de Ros. tract. de statut. par. 1. q. 56. num. 2. tom. 2. fol. 10. Franch. in cap. 63. dilecto. q. 39. num. 90. de appell. Mar. Socc. in cap. venerabilis. art. 27. num. 51. conclus. 2. de iudic. inter tract. diuers. tom. 3. par. 1. fol. 100. & Maran. in suo spec. par. 5. princip. in verbo. & omnia fiant durante instantia. sub num. 55. vers. istis præsuppositis. fol. 247. de quibus actis ordinatorijs, seu actis iudicij, quæ sint vide etiam Asin. d. cap. 3. num. 7. & 8.

350 INFERO I. ex hac subdeclaratione, ratio-

rationem, quare sententia, lata post peremptam instantiam, sit nulla, esse quia deficiũt acta substantialia iudicij, Bar. in l. 11. properandum. sub num. 6. ibi. ratio quia sententia non valet. C. de iudic. Ias. & Mar. Socc. infra citati, & dixi lib. præced. cap. 2. num. 706. & quòd sententia lata post peremptam instantiam sit nulla, scribunt Glos. in d. l. properãdum. in verbo. triennij. ibi. item quid si sententia lata est. Bar. num. 6. vers. quæro quid si sententia. Salyc. num. 7. vers. quæro quarto. Alex. nu. 19. vers. in eadẽ. & Ias. nu. 26. vers. in quinta parte. C. de iudic. Franch. in cap. 63. dilecto. q. 39. num. 90. de appellat. Mar. Socc. in cap. venerabilis. art. 15. num. 35. in vltimis verbis, & num. 36. de iudic. inter tract. diuers. tom. 3. par. 1. fol. 99. & ex Alex. Afflic. Maran. & Carau. retuli, & sequutus sum d. cap. 2. num. 705. vers. secundus effectus. vbi de cõmuni * opin. & adde quæ scripsi eod. cap. 2. num. 712. vers. capio secundum.

351 RESTRINGE istam illationem, declarando aliquos casus.

Primus casus est: quando tempus statuitur parti: & isto casu dico, quòd pars, lapso tempore, non auditur, Bar. in d. l. properandum. sub num. 6. ibi. primo casu. Bal. sub nu. 6. vers. circa istam autem materiam. Salyc. sub num. 3. ibi. ideo & notabiliter attende. C. de iudic. Alber. de Ros. tract. de statut. par. 1. q. 56. sub num. 6. ibi. aut tempus præfigitur parti. tom. 2. fol. 10. & ita sub breuiori distinctione tenui lib. præced. cap. 2. sub num. 709. & 712. in secundo casu.

352 Secundus casus est: quando tempus statuitur iudici, & iurisdictioni: & isto casu iudex, finito illo tempore, non potest aliquid facere, Bar. Bal. Salyc. & Alber. de Ros. in locis supra proximè citatis, & sub breuiori distinctione dixi d. cap. 2. sub num. 709. & 712. in secundo casu.

353 Tertius casus est: quando tempus statuitur iudici tantum: & isto casu, quod iudex facit post tempus, valet, sed ipse punietur, Bar. Bal. Salyc. & Alber. de Ros. in locis supra proximè citatis. & quòd isto casu sententia possit ferri, perempta instantia, scribũt Bal. Paul. de Castr. Alex. Maran. Carau. & quòd hæc opinio sit multum in vsu, & communiter * approbetur, & quòd hæc distinctio videatur satis bona, testantur ijdem, & quòd hæc opinio probetur ex l. vnica. §. sciant autem. C. vt omnes iudices tam ciuiles, quàm militares. & quòd ideo causa syndicatus possit expediri etiam lapso tempore præfixo, scribit Par. de Put. quæ omnia, & quos omnes retuli, & sequutus sum d. cap. 2. sub nu. 709. vers. capio primum. vbi videas.

354 Quartus casus est: quando tempus statuitur instantiæ, hoc est, non præfigitur tempus circa substantiam actionis, sed circa litis instantiã; & quia isto casu, finito tẽpore, finitur instantia ipso iure, concludo, quòd illud, quod iudex facit, finita instantia, non valet, quia non potest pronuntiare, Bal. in d. l. properandum. sub num. 6. versus finem, cas. 4. & Salyc. sub num. 3. vers. quandoque lex præfixit. C. de iudic. Alber. de Ros. tract. de statut. par. 1. q. 56. sub num. 6. versus finem. ibi. aut non præfigitur tempus. tom. 2. fol. 11. & isto casu intelligendi sunt ij, quos retuli, & sequutus sum supra in illatione.

Aduerte, quòd isto casu iudex potest de nouo cognoscere, & iudicare, sed non vigore primæ instantiæ, Bal. & Alber. in locis supra proximè citatis.

355 Quintus casus est: quando tempus statuitur actioni: & isto casu iudex non potest aliquid facere finito tempore, quia finita est actio, Bar. in d. l. 11. properandum. num. 6. in vltimis verbis, Bal. sub num. 6. vers. circa istam autem. in tertio casu, C. de iudic. Alber. de Ros. tract. de statut. par. 1. q. 56. sub num. 6. ibi. tertio casu. tom. 2. fol. 11. Salyc. verò in eadem l. properandum. sub nu. 3. vers. quandoque tempus præfigitur actioni. intelligit, hoc esse verum, quando præfigitur actioni, & eius instantiæ.

Aduerte, quòd hoc est verum, quando lapsus temporis finit actionem ipso iure, vt dicit Bal. vbi supra, q Sal. vbi supra declarat vlterius, vt pcedat, quando aduersus actionẽ opponitur exceptio intẽtionis, vel facti, qua opposita ait, actionẽ non posse deduci in iudicio, ea autem non opposita, tenẽt, inquit, processus, & sententia: & in hoc sunt contrarij Bal. & Salyc. super qua contrarietate cogita.

Secus, inquit Bal. si lapsus temporis finit actionem ope exceptionis, quia licet quis sit tutus exceptione, tamen sententia lata valet, & in hoc à fortiori concordat Salyc. sub d. num. 3. in fine.

356 Sed ad cognoscendum, quando lex, seu statutum præfigat tempus parti, vel iudici, aut instantiæ, aut actioni, consideranda sunt verba, quibus loquitur lex, seu statutum, de

de quibus verbis ad hunc effectum vide, quę scribunt Salyc. in d. l. properandum. num. 4. vers. quando autē. C. de iudic. Vant. tract. nullit. rubr. de nullit. ex defec. iurisd. & vnde &c. nu. 118. vers. in primis. & num. seqq. & num. 122. tom. 4. fol. 390. & Afin. in prax. iudic. §. 2. cap. 1. num. 3. & seq. cap. 2. per totum, & cap. 3.

357 Et quòd in dubio præsumi oporteat, tempus esse præfixum causæ, & instantiæ, refert: & sequuntur Alex. in d. l. properandum. num. 20. vers. sed dubium est. C. de iudic. & Vant. d. rubr. de nullit. ex defec. iurisd. & vnde &c. num. 119.

358 INFERO II. quòd, perempta instantia, liberantur fideiussores de iudicio sisti, & iudicato soluendo, etiam si omnia acta vnico contextu post peremptam instantiam repeterentur, vt refert, & sequitur Mar. Socc. d. art. 27. in fine sub num. 58. concl. 4. fol. 101.

359 SVBDECLARA II. vt non pereāt quoad effectum, vt probent, sic fuisse facta, quia hunc effectum retinēt quandocunque, ideoque, si fuerint in publicam formam redacta per notarium, fidem facient, quòd ita fuerit actum non solum inter easdem personas, sed inter quascunque alias, & in quacunque causa, Marian. Soc. in d. cap. venerabilis, artic. 27. sub num. 50. de iudic.

360 SVBDECLARA III. vt acta ordinatoria pereant quoad effectum, vt ex eis in futurum sequi non possit sententia, secus quoad alios effectus extra sententiam, & instantiam iam causatos ab ipsis actis ordinatorijs, quia quoad istos effectus remanent valida, seu, inquam, isti effectus causati durant, & ideo perpetuatio actionis facta per litis contestationem remanet valida, & similiter mala fides possessoris, à contestatione litis causata, remanet in suo esse, vt limitando, & disputando declarat Mar. Socc. d. art. 27. sub num. 51. 52. & seqq. ad quem vos remitto, quia non intendo super hoc passu vlterius hic insistere.

361 DECLARA II. vt acta litis decisoria non pereant, perempta instantia, Franch. in cap. 63. dilecto. q. 39. num. 90. de appell. vel dic, quòd acta probatoria, seu ad veritatis indaginē pertinentia non pereunt, perempta instantia, Marian. Socc. in cap. venerabilis. art. 27. conclus. 3. sub num. 55. & 56. de iudic. inter tract. diuers. tom. 3. par. 1. fol. 101. Maran. in suo spec. par. 5. princip. in verbo. & omnia fiant durante instantia. sub num. 55. fol. 247. & hoc est, quod sentit Abb. in d. cap. venerabilis. sub num. 14. quem retuli, & sequutus sum declar. præced. num. 348. dum ait, quòd non pereunt acta causæ, seu litis; & hæc est declaratio communis.

362 SVBDECLARA hanc declarationem, vt acta decisoria, seu probatoria, quę non pereunt, sint depositiones testium, instrumenta, confessiones, & similia, Franch. in d. cap. 63. dilecto. q. 39. num. 90. de appellat. Maran. vbi supra: & an confessio ficta, vide Mar. Socc. d. art. 27. nū. 56. in fine, & nu. 57. vers. aduerte tamen. & an attestationes non publicatæ, vide per eundem sub eod. nu. 57. vers. secundo infertur. fol. 101.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis.

QVAESTIO XVI.

ARGVMEMENTVM.

A quibus iudicibus liceat, & à quibus non liceat appellare.

SVMMARIVM.

APPELLATIO est permissa regulariter à quolibet iudice, num. 1. — Redditur ratio, num. 2. & seqq.

Ampliatur I. hæc regula vt habeat locum in Clarissimo, nu. 5. — Ampliatur II. in Præside num. 6. — Ampliatur III. in Duce, num. 7. — Ampliatur IV. in Pretoribus Vrbano, & Peregrino, num. 8. — Ampliatur V. in Proconsulibus, & Comitibus, num. 9. — Ampliatur VI. in Præfecto Aegypti, num. 10. — Ampliatur VII. in Comite Orientis, num. 11. — Ampliatur VIII. in Vicarijs &c. num. 12. — Ampliatur IX. in Procuratore Cæsaris, nu. 13. — Ampliatur X. in Vicepræfectis nu. 14. Am-

— *Ampliatur XI. in Spectabili, num. 15.* — *Ampliatur XII. in Illustri, num. 16.* — *Ampliatur XIII. in delegato Imperatoris, num. 17.* — *Ampliatur XIV. in Antianis, num. 18.* — *Ampliatur XV. in Assessore, num. 19.* — *Ampliatur XVI. in Collegio, & Rectore Collegij, num. 20.* — *Ampliatur XVII. in iudice duelli, &c. nu. 21.* — *Ampliatur XVIII. in sententia Legati, num. 22.* — *Ampliatur XIX. in Baronibus, alijsque Domicellis, qui non sunt Principes, num. 23.* — *Ampliatur XX. in quolibet, à quo non sit expressè prohibita appellatio, nu. 25.* — *Et vnde colligantur aliæ ampliationes, ibidem, vers. reliquas.*

1 REGVLA est, quòd à quolibet iudice potest appellari, vt scribunt Specul. tit. de appel. §. videndum restat. in prin. lib. 2. fol. 187. Bar. in l. 19. à proconsulibus. num. 3. C. de appell. And. Barbat. tract. de card. leg. de lat. q. 5. sub nu. 12. & 13. tom. 13. par. 2. fol. 141. Maran. in suo spec. par. 6. art. 2. princip. in verbo, & quandoque appellatur. vers. quarto principaliter. num. 246. fol. 496. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 3. in prin. fol. 68. Marches. trac. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 1. num. 56. fol. 12. dicens, posse appellari tam à iudicibus ordinarijs, quã à delegatis, quod scribit etiam spec. vbi supra.

2 Ratio respectu iudicum est, quia & si obediendum sit iudicibus, tamen sunt indices alij alijs ita subordinati, vt ex inferioribus liceat recurrere ad superiores, Fr. Mich. Sal. in 2. 2. D. Thom. q. 69. art. 3. côcl. 1. fol. 474.

3 Ratio verò respectu appellantis est, quia sicut iure naturæ cuique conceditur, vt possit se defendere, ne occidatur; quæ naturæ defensio non tantum iure ciuili, sed etiam iure cœli est comprobata, vt contra Accurs. bene scribit Couar. in clem. si furiosus. par. 3. §. vnico. num. 1. de homic. non enim est necessarium ad salutem, vt quis notum moderatæ tutelæ prætermittat ad euitandam occisionem, quia plus tenetur homo vitæ suæ prouidere, quàm vitæ alterius: hæc enim lex non est scripta, sed nata, eam non didicimus, non accepimus, non legimus, sed ex natura ipsa arripuimus, hausimus, expressimus, ad eam non docti, sed facti, non instituti, sed imbuti sumus, vt si vita nostra in aliquas insidias, si in vim, in tela, aut latronum, aut inimicorũ inciderit, oĩs honesta ratio erit expediendæ salutis; silent enim inter arma leges, Couar. vbi supra: quare si quis à clerico insultante aliter se defendere non posset, licitũ esset ei illũ interficere, vt ex communi* opin. refert, & sequitur Clar. in infra citato §. homicidiũ. vers. preterea. imò etiã Cardinale, vt ex Ang. in l. 3. vt vim. ff. de iust. & iur. refert, & sequitur ibidem Dec. num. 7. & sentit Glos. in cap. fin. in verbo. percusserit. de pœn. in 6. & hoc procedit etiam in foro cõscientiæ secundum communem* opin. Theologorum, Sot. lib. 5. de iustit. & iur. q. 1. art. 8. Nauar. in manual. confess. cap. 15. num. 3. Couar. vbi supra, & Clar. lib. 5. recep. sent. §. homicidium. vers. excusatur autem. in fine, & sacerdos, qui ad sui necessariam defensionem suum occidit inuasorem, irregularitatem non contrahit, latè Couar. d. §. vnico. in princ. & num. 1. & seqq. in tantum, quòd sacerdos, interficiens agressorem, dum celebrat, potest prosequi celebrationem, Mars. in l. 1. num. 28. & seqq. ff. ad l. corn. de sicar. & cons. 4. num. 4. & 5. & Bertaz. cons. 1. num. 3. lib. 1. criminalium; & monachus potest assumere arma ad defensionem contra Abbatem, qui ipsum odio haberet, & grauaret, vt ex Card. refert, & sequitur Dec. in cap. 3. ad nostram. num. 4. de appell.

Ita etiam ab eodem fonte naturæ oritur defensio, quàm ius positiuum constituit in appellatione aduersus grauamen, quod sine violentia est reparabile; nullã enim honestiori via grauatus se tueri potest, quàm via recursus ad superiorem, qui potest grauamen reuocare, Fr. Mich. vbi supra.

4 Vnde, cum appellatio sit species defensionis l. 1. ff. de appell. & cap. 61. cũ speciali. §. porrò. de appell. Bisig. decis. vlt. num. 3. de appell. Socc. cons. 39. capio primum num. 9. ibi, est enim appellatio. lib. 4. Alex. cons. 113. viso themate. num. 1. lib. 5. Maran. in suo spec. par. 6. in verbo. & quandoque appellatur. num. 247. fol. 496. & quòd appellatio concernat defensionem ab iniusta sententia, & sit inducta ad præsidium innocentiæ, scribit Franch. in rubr. num. 24. vers. sed tamen dubitatur. de appell. & quomodo appellatio sit defensio, vide supra q. 3. sub nu. 1. & infra limit. 1. sub nu. 21. meritò à quocũq. inferatur grauamen, debet esse permissa.

Hæc regula, vti aliarum legitima soror, est dotata suis ampliationibus, quas & si superfluẽ enumerare videatur, qui singulas niteretur prosequi limitationes: alterum enim necess-

necessarium est, vel ponere singulas ampliationes, vel singulas limitationes, seu exceptiones, quia exceptio firmat regulam contrariam in cæteris, vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 16. num. 2.

Nos tamen, & si singulas limitationes saltem necessarias, aut frequentiores ponere conemur; nihilominus aliquas ex ijs, quæ antiquos respiciunt magistratus selectas ideoque nobis non familiares ampliationes non omnino omittemus.

5 AMPLIA I. igitur hanc regulam, vt appellaretur à Clarissimo l. 32. præcipimus. in illis verbis, *& si a sententia clarissimorum, &c.* C. de appell. & ex Glos. & Azo. retuli, & sequutus sum supra quæst. 8. sub num. 1.

6 AMPLIA II. vt appellaretur à Præside, Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 49. dicens, quòd à Duce, eodemq. Præside appellatur, q satis patet ex his, quæ scripsi supra q. 8. num. 2. & ex eo, quòd Diuus Paulus appellauit à Fœlice Præside Prouinciæ ad Cæsarem, & eius appellatio fuit admissa, vt legitur in apostol. act. cap. 25. & 26. & notauit Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 3. cap. 14. in fine fol. 345. & quòd Festus Paulum, Cæsarem appellantem, ad Cæsarem remiserit, notant etiam Oldr. consi. 89. episcopus. sub num. 3. Salon in 2. 2. D. Thom. q. 69. art. 3. cócl. 1. in fine, fol. 474. Card. Iacobat. tract. de concil. lib. 10. art. 1. sub num. 10. vers. ad quod. tom. 13. par. 1. fol. 351. & Card. Alex. in cap. 6. cum ad verum. dist. 96. col. 3. in princ. in 8. & vlt. argum. & ibidem versus finem dicti cap. in responsione ad octauum argumentum declarat, quòd appellauit ad Cęsarem tanquam superiorem non suum, sed superiorem illius, à quo Paulus iniuriam acceperat.

7 AMPLIA III. vt appellaretur à Duce; vt retuli, & sequutus sum supra q. 8. sub num. 2.

8 AMPLIA IV. vt appellaretur à Prętoribus Vrbano, & Peregrino. l. 17. si apud vtrumque. C. de appell. & consult. Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 3. cap. 14. num. 1. fol. 345. & Rugin. cod. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 44. dicens, quòd appellatur à Prætoribus Romanis.

Aduerte, quòd loco istius Prætoris Vrbani habemus hodie Senatorem, vt ex Vestrb & Greg. Tolos. retuli infra limit. 4. sub num. 2.

9 AMPLIA V. vt appellaretur à Proconsulibus, & Comitibus, & ijs, qui vice Præfectorum cognoscunt, siue ex appellatione, siue ex delegatione, siue ex ordine iudicauerint l. 19. à proconsulibus. & l. 32. præcipimus. C. de appell. Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 3. cap. 13. num. 1. & 3. & Rugin. d. §. 2. cap. 2. num. 51. & quòd à Vicepræfectis appellaretur, scribit rursus idem Ruginell. cod. §. 2. cap. 2. num. 54.

10 AMPLIA VI. vt apellaretur à Præfecto Aegypti l. 1. C. de postul. & l. 32. præcipimus. C. de appell. seu Præfecto prætorio augustali, Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 3. cap. 12. sub num. 4. fol. 342.

11 AMPLIA VII. vt appellaretur à Comite orientis d. l. præcipimus. C. de appell.

12 AMPLIA VIII. vt appellaretur à Vicarijs eorum, de quibus in duabus præcedentibus ampliatioubus d. l. præcipimus. & Ruginel. d. §. 2. cap. 2. num. 53.

13 AMPLIA IX. vt appellaretur à Procuratore Cæsaris l. 5. cum eorum. iuncta Glos. in verbo. procurator. C. de sent. & interl. omn. iud. Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 52.

14 AMPLIA X. vt appellaretur à Vicepręfectis, vt dixi supra ampl. 5. num. 9.

15 AMPLIA XI. vt appellaretur à Spectabili, vt retuli, & sequutus sum supra q. 8. sub num. 2. ibi. quòd si dux. & num. 4. & 5.

16 AMPLIA XII. vt appellaretur ab Illustri, vt dixi d. q. 8. num. 4.

17 AMPLIA XIII. vt appelletur à delegato Imperatoris eo ordine, quem retuli supra q. 8. sub num. 10.

18 AMPLIA XIV. vt possit appellari ab Antianis, vt ex Breder. refert, & sequitur Ruginell. tract. de appellat. §. 2. cap. 2. num. 55.

19 AMPLIA XV. vt possit appellari ab Assessore si grauet, Spec. tit. de assessor. §. debet autem. num. 1. lib. 1. fol. 40.

20 AMPLIA XVI. vt possit appellari à Collegio, & à Rectore Collegij, vide supra q. 8. num. 121.

21 AMPLIA XVII. vt possit appellari à iudice duelli, etiam si is sit Dux exercitus, vel Capitaneus armorum, vel magnus Contestabulus, quia isti sunt officiales Imperij, Regum, vel Ducum, & appellabitur ad eorum superiorem, Par. de Put. tract. de re mi-

re milit. cap. vlt. an à sententia lata. &c. sub num. 1. & sub num. 3. tom. 16. fol. 428. ad quem se remittit Iacob. de Castil. tract. de duel. cap. vlt. in extremis verbis, tom. 12. fol. 293.

Sed ampliationem hanc recenseo, vt te admoneam, quòd duellum iure optimo est prohibitum, vt retuli lib. præced. cap. 9. num. 1711. & 1712.

22 AMPLIA XVIII. vt possit appellari à sententia Legati, quia appellatur ad Papam, vt dixi supra quæst. 8. sub num. 99. vers. à legato. & loco Papæ potest appellari ad Auditorem Cameræ, vt habetur in eius facultatibus, num. 9. concessis à Greg. XIV. de quibus dixi d. q. 8. sub nu. 125. vers. tertio concludo.

Contra hanc ampliationem faciunt ea, quæ de Legati de latere potestate considerraui infra limit. 10. sed tamen non recedas ab ampliatione quam reiecta etiam illa limitatione, ibidem amplexus sum.

23 AMPLIA XIX. vt possit appellari à Baronibus, alijsque Domicellis, qui non sunt Principes, etiam si non recognoscerent Imperatorem, Alber. Brun. in fœud. cons. 154. attento. in princ. lib. 2. imò etiam si sit Princeps, qui principatum habeat in fæudum, idem Alber. Brun. in cons. 200. circa primum. in fine, ibi. post scripta. eod. lib. 2. & quòd semper remaneat ius appellandi ad eum supremum superiorem, à quo deriuatur inuestitura, vide supra, q. 8. sub nu. 111. vers. oppono secũdo. & nu. 112. & quòd à non recognoscentibus superiorem appelletur ad Papam, scripsi infra limit. 1. num. 126. vbi vide.

24 Subamplia, vt multò magis possit appellari ab eorum Vicarijs, Potestatibus, Locatenentibus, & Gubernatoribus, licet enim ab istorum Dominis non posset appellari, tamẽ potest appellari ab ipsis, Alber. Brun. d. cons. 154. attento. lib. 2. & facit quod scripsi infra limit. 1. num. 71. Et licet idem Alber. Brun. vbi supra dicat, quòd ab istis Potestatibus non potest appellari ad eorum Dominos, quia est idem tribunal, tu tamen vide, quæ scripsi supra quæst. 8. num. 103. & 106. & seqq.

Quia contra hanc ampliationem, & subampliationem possent multa allegari, ideo pro concordia, & absoluta intelligentia vide quæ scripsi infra limit. 1. num. 110. 111. & seqq. vsque ad num. 115. exclusiue.

25 AMPLIA XX. vt possit appellari à maiorib⁹, & minoribus iudicibus, Bal. in l. 19. à proconsulibus. C. de appell. & à quolibet, à quo non sit expresse prohibita appellatio per ea, quæ dixi supra num. 1.

An possit appellari ab executore, ab arbitro, ab arbitratore, & alijs quibusdam, videbis q. seq. limit. 11. 13. & 14.

Reliquas ampliationes omitto, quia supra q. 8. dũ egi ad quos iudices appelletur, satis dixi à quibus appelletur, quia terminus ad quem habet terminum à quo.

LIMITATIO I.

SVMMARIVM.

APPELLARI non potest à sententia Principis, nu. 1. & 2. & hac est limitatio regula.

¶ *Extenditur I. hac limitatio, loquendo in Papa, vt procedat etiam si appellaretur ad Conciliũ generale, num. 3.*

Extenditur II. loquendo de Imperatore, etiam si appelletur ad Papam, nu. 4. — Restringitur hac extensio, num. 5. & 126.

Extenditur III. in quolibet non recognoscente superiorem. num. 6.

Extenditur IV. vt à sententia Papa non solum non appelletur, sed neque possit allegari suspectus, num. 7. & 8. — Subextenditur hac extensio, num. 9. 10. & seqq. in quibus habetur qui possint & qui non possint allegari suspecti.

Extenditur V. etiam in sententia duelli, lata ab Imperatore &c. num. 19.

Extenditur VI. vt sicut non potest appellari à Principe, ita neque possit appellari à sententia iudicis dati à Principe cum clausula (appellatione remota) num. 20. & seqq. in quibus an & quomodo Princeps possit tollere appellationem vsque ad num. 25. — Subextenditur primo, vt hac clausula pracipue operetur in causa possessoria, nu. 26. — Subextenditur secundo contra ipsum, qui clausam impetrat, num. 27. — Subextenditur tertio, vt clausula, quibus appellatio intelligitur sublata, sint multa, quarum viginti dua hic recensentur à num. 28. vsque ad num. 77. inclusiue — Declarantur multipliciter natura, & effectus clausula, qua remouetur appellatio, nu. 78. & seqq. vsque ad num. 106. exclusiue. — Restringitur exten-

extensio explicando, qui Princeps possit dare iudicem cum clausula (appellatione remota) & qui non possint, num. 106. & seqq. in quibus de potestate Baronum, vsq. ad nu. 116. inclusiue.
Extenditur VII. vt appellatio à Principe sit prohibita ad vtrumque effectum, num. 117.
Extenditur VIII. in fidelissimis Proceribus &c. sub eod. num. 117.
Extenditur IX. vt Princeps sicut potest dare iudicem, remota appellatione; ita etiam possit dare, remota recusatione, num. 118. — Declaratur, subextenditur, & restringitur multipliciter, à num. 119. vsque ad nu. 125. inclusiue.
¶ *Sublimitatur I. vt non procedat in sententia, quæ contineret manifestam iniquitatem, quia tunc etiam à sententia Imperatoris potest appellari ad Papam, num. 126. & seqq. — Ampliatur, vt Papa possit cognoscere causam appellationis, pertinentem ad Curiam Imperatoris, quando appellans propter impotentiam non posset recurrere ad Imperatorem, sub num. 128.*
Sublimitatur II. vt non procedat in sententia, quam Papa, seu Imperator proferret ex relatione, num. 130. — Sed est appellandum ad eundem Papam, num. 132. — Extenditur hæc sublimitatio, num. 133. — Restringitur multipliciter, num. 134. & seqq.
Sublimitatur III. in sententia lata à iudice secũdum rescriptum Principis, num. 138. — Declaratur cum distinctione quatuor casuum, num. 139. & seqq. vsque ad num. 147. — Extenditur eadem sublimitatio multipliciter, nu. 148. & seqq. vsque ad num. 152.
Sublimitatur IV. quando appellaretur à Principe male informato, num. 153.
Sublimitatur V. in sentẽtia lata à delegato Principis, nu. 154. — Restringitur hæc sublimitatio, num. 155.

1 IMITA I. eandem regulã, vt nõ habeat locum in Principe non recognoscente superiorem, quia ab eius sententia non datur appellatio l. 1. ff. à quib. appell. non lic. & *quidem stultum est, illud admonere à Principe appellare fas non esse, cũ ipse sit, qui prouocatur.* & cap. 17. cuncta per mundum. 9. quæst. 3. Azo in summ. C. tit. de appell. num. 15. vers. porrò quidam. Spec. tit. de appell. §. videndum restat. in princ. lib. 2. fol. 187. Archid. in cap. 28. anteriorum. sub nu. 1. 2. q. 6. Franch. in rubr. num. 9. de appell. & in rubr. sub num. 2. vers. reperitur tamen. eod. in 6. Ias. in l. 5. si quis aduersus. sub num. 1. C. de præcib. imper. offer. Claud. Cantiunc. tract. de offic. iudic. lib. 2. cap. 4. num. 5. fol. 81. Nicel. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 19. nu. 60. fol. 139. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 248. limit. 1. fol. 496. lo. Ferr. tract. de appell. lib. 2. cap. 3. à cuius iudicis sententia. nu. 130. tom. 5. fol. 68. Rebuff. trac. de appel. art. 7. glos. 2. nu. 27. vers. decimo tertio. tom. 3. fol. 504. Rol. à Vall. cons. 94. præsupposita. num. 1. lib. 1. Rot. diuers. decis. 50. dubitaui in causa bononien. nu. 4. par. 2. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. nu. 20. vers. à sententia principis.

2 Declara istam limitationem, dũ loquitur de Principe, vt intelligatur de Papa, & Imperatore, vt declarat Spec. vbi supra, & loquitur Martin. Laud. trac. de princip. q. 266. licet à sententia. tom. 16. fol. 208. & de Papa loquitur Frãch. in rubr. sub nu. 2. vers. reperitur tñ. de appel. in 6. & de Papa, & Imperatore loquũtur Rebuff. trac. de appel. art. 3. glos. vna num. 8. & 10. tom. 3. fol. 489. & Farin. in qq. crim. q. 101. limit. 14. num. 72. & de sententia Papæ loquitur Ruginel. tract. appellat. §. 2. cap. 2. num. 9. vers. regula. & de sententia Imperatoris loquitur eod. cap. 2. nu. 15. vers. à sententia imperatoris.

Ratio huius limitationis sic declaratæ est, quia de substantia appellationis est, vt fiat à minori ad maiorem iudicem, vt dixi supra q. 2. nu. 1. & sub num. 6. vers. ratio rationis. sed Papa, & Imperator non habent superiorem; ergo &c. & quòd ideo non possit appellari à Papa, quia non habet superiorem in mundo, scribit Rebuff. d. art. 3. glos. vna nu. 8. & quòd hac ratione non possit appellari à sententia Principis, quia non habet superiorem in iurisdictione, scribit Franch. in rubr. sub num. 2. vers. reperitur tamen. de appell. in 6.

3 EXTENDE I. hanc limitationem loquentem in Papa, vt procedat etiam si appellaretur ad Concilium generale, vide supra quæst. 8. nu. 63. vbi quòd est error hæreticalis tenere contra hanc extensionem,

4 EXTENDE II. eandem limitationem, loquentem in Imperatore, vt procedat etiam si ab Imperatore appellaretur ad Papam, quia appellatio non teneret ex quò Imperator non habet superiorem in temporalibus, Franch. in rubr. num. 13. vers. & ex præ-

ex prædictis. de appell.

5 Restringe hanc secundam extensionem, prout restrinxi infra vers. sublimita 1. num. 126.

6 EXTENDE III. vt habeat locum in quolibet, qui nõ recognoscit superiorem, Franch. in rubr. sub nu. 9. de appell.

7 EXTENDE IV. vt litigantes non solum non possint appellare à sententia, & processu Papæ iuxta ea, quæ dixi hic supra, sed neque possint eum vti suspectum recusare, Franch. in cap. 36. postremo. num. 14. q. 6. in fine, & in cap. 61. cum speciali q. 11. nu. 32. de appell. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 6. de atten. post recusationem. nu. 34. & 35. fol. 340.

8 Ratio est, quia appellatio, & recusatio à pari procedunt, Franch. in cap. 43. nouit. nu. 4. in fine de appel. & Fely. in cap. 1. sub nu. 6. col. 3. ibi. tamen dicas. de iudic.

Confirmatur primo ista extensio, quia suspitio secundũ praxim, & generalem cõsuetudinem proponi debet coram superiore, vt patet ex his, quæ retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 101. sub num. 28. vers. in reliquis causis. & vers. in regno. sed Papa non habet superiorem. ergo. &c.

Confirmatur secundo, quia Papa potest de plenitudine potestatis committere causam sine facultate recusandi secundum communem opin. quam retuli, & sequutus sum infra num. 118. vers. extende octauo.

9 Retenta illa ratione, posita supra sub num. 2.

Subextende primo hanc quartã extensionem, vt habeat locum in Imperatore, & quolibet Principe, non recognoscente superiorem: & quòd Princeps non possit recusari suspectus, quia nullo modo præsumitur, quòd faciat iniustitiam, ideoque Imperator possit esse iudex in causa propria, scribit Franch. in cap. 61. cum speciali. q. 11. num. 32. de appell.

Retenta etiam ratione eiusdem extensionis, positæ supra nu. 8.

10 Subextende secundo, vt procedat etiam in mero executore, quia sicut ab executore nõ appellatur, ita nec potest allegari suspectus, Franch. in cap. 43. nouit. not. 2. nu. 2. de appell. quia appellatio, & recusatio à pari procedunt secundum Franch. & Felyn. quos retuli, & sequutus sum supra num. 8.

11 Restringe hanc subextensionem, vt non habeat locum in executore mixto, habente iurisdictionem, quia tunc potest grauare, & ideo potest vti suspectus recusari, Franch. in d. cap. nouit. num. 5. de appell.

12 Infero primo ex hac restrictione, quòd executor, deputatus ad examinationem testium, vel ad audiendum, & referendum, potest recusari suspectus, quia potest occultè grauare partem, Franch. in d. cap. 43. nouit. num. 7. de appell.

13 Infero secundo, quòd executor in literis beneficialibus, si assumpsit partes iudicis, potest recusari suspectus: secus si est deputatus in dando possessionem beneficij, quia tunc non potest recusari, nisi possessionem tradere debeat, parte citata, & citato possessore, quia tunc posset partem occultè grauare, & ideo posset recusari, Franch. d. cap. nouit. num. 8. vers. sed dubitatur.

14 Infero tertio generaliter, quòd executor, qui potest occultè grauare partem, potest suspectus recusari, vt in præcedentibus illationibus.

Secus si non potest grauare, quin notoriè constet de grauamine, quia tunc non potest vti suspectus recusari, Franch. in d. cap. 43. nouit. num. 7. in fine, & num. 8. in fine.

15 Aduerte obiter circa materiã huius quartæ extensionis, quòd si principaliores sunt suspecti, reliquum potest haberi pro suspecto, Alber. Brun. in fœud. cons. 200. circa primum. vers. sed prædicta. lib. 2.

16 Quare si Metropolitanus est suspectus, potest tota Synodus haberi suspecta, Alber. Brun. vbi supra; & quòd Synodus, seu Concilium prouinciale possit vti suspectum recusari, ex quò potest errare, vide Franch. in cap. 36. postremo. num. 16. de appell. & latius Felyn. in cap. 1. sub num. 6. de iudic. & Boer. decis. 269. an curia suprema. num. 1. & seqq. qui procedunt declarando.

Similiter si est suspectus Rector potest totum Consilium haberi pro suspecto, & non est absurdum, quòd possit vna patria haberi pro suspecta, Alber. Brun. vbi supra.

Et quòd quæcunque vniuersitas, & omne collegium, vel rectores, & consules collegiorum possint ex iusta causa suspitionis recusari, scribit Franch. in d. cap. 36. postremo. q. 8. num. 17. & cap. 61. cum speciali. q. 10. num. 31. de appell. & vide Boer. vbi supra loquentem de Vniuersitate, Parlamento, & Cardinali, & alios, ad quos se remittit Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 6. de attent. post recusat. num. 35. & seqq.

Vu Quòd

17 Quòd Cardinalis non possit recusari ratione suspitionis, scribunt Anch. in cap. 43. nouit.not.4.num.4. de appell. & Franch. d. cap.36.postremo.quæst.7.nu.15.de appell.

Certusiensis, vel alius religiosus bonæ obseruantiæ non potest recusari, vide Franch. eod.cap.postremo.q.6.num.14.

Concilium generale non potest recusari, maximè quando præest Papa, quia Ecclesia tota non potest errare, Franch.in d. cap.36. postremo.q.8.num.16. de appell.ad quem locum se remittit in cap. 61. cum speciali. num.30.q.9.eod.tit.

18 Qui alij possint, vel non possint vti suspecti recusari, vide eundem Franch. d.cap.postremo.num.15.& seqq.& in d.cap.cum speciali.num.29.& seqq.

19 EXTENDE V. eandem limitati onem positam supra num.1. vt procedat etiã si sententia fuerit lata super duello, quia si Imperator, Rex Franciæ, vel alter Rex, Princeps, vel Dux Monarcha in Regno suo, qui per pugnatores fuerit electus pro iudice, & dederit campum, tunc ab eius facto, vel sententia non appellabitur, Par.de Put. tract.de re milit. in fine cap.vlt. an à sententia lata. sub num.2. tom.16. fol.428. ad quem se remittit Iacob. de Castil. de duel. cap. vlt. & in vltimis verbis, tom.12.fol.293.

Sed hæc extensio à nobis recensetur, vt dicamus, quòd duellum est iure execratum, vt dixi lib. præced. cap.9. num.1711.

20 EXTENDE VI. vt sicut non potest appellari à sententia Principis, ita neque possit appellari à sentẽtia iudicis dati à Principe cum clausula, *appellatione remota*. l.1.§. interdũ.ff.à quib.appell.non lic. cap.53. pastoralis.& ibi communiter*Canonistę de appell.Spec.tit.de appell.§.in quibus.num.15. vers.duodecimo.lib.2.fol.185. Papien. in pract.in form.appell.à sent.diffin. in glos.coram vobis. sub num. 9. vers. quæritur vltra. fol.405. Franch.in rubr.sub num.3.vers.aliquando verò. de appell.in 6. Nicel. tract.de concord.gloss.concor.6.fall.68. nu.108. fol. 196. & Io.Ferrar.tract.de appell. lib.2. cap. 3.à cuius iudicis sententia.num.130. tom.5. fol.68. Maran.in suo spec.par.6. act.2. princip.in verbo.& quandoque appellatur.limit. 28. num. 336. Feder. Schen. tract. de appell.sub num.38. vers.quarto. Rebuff. tract. de appell. art.7.gl.2.num.26.vers. duodecimo. tom.3.fol.504.

21 Ratio huius extensionis est, quia Princeps potest per rescriptum tollere appellationem, & rescribere, appellatione remota, Rebuff. tract. de appell. in præfat. num. 82. tom.3. fol.481. & quòd Princeps possit per rescriptum tollere appellationem, scribunt Moder. tract. de process. execut. par.4.cap. 1. sub num. 19. fol. 746. Anguiss. cons.76. de tribus. num.5. vers.quod sic. num.15. & 16. lib. 1. Breder.tract. de appell. par.1. tit. 11.col.24. & seqq. & est communis*opinio, de qua testatur Couar.pract.qq. cap.23.nu. 6.vers. non negamus. vers. quinto probaui, & versic. sexto quando qualitas. volum. 2. fol.521.

Contra hanc rationem insurgo duobus medijs.

Primo, quia appellatio est species defensionis, vt retuli, & sequutus sum supra initio huius q.nu.4.vers.sed appellatio.& ideo appellatio nõ denegatur excõicato, testibus ijs, quos retuli, & sequutus sum supra q.5. num.5. vers. extende tertio. At defensio est de iure naturali, & quæ sunt de iure naturali tolli non possunt, quia inferior non potest tollere, quod facit superior. ergo &c.

Secundo, quia consuetudo, seu statutum, quòd non liceat appellare, non valet, testibus ijs, quos citaui q.seq.limit.48.nu.14.

Ad primum medium respondeo multipliciter.

22 Primo respondeo, quòd in appellatione* sunt duæ partes: Prima pars est appellationis substantia, quæ est, vt iustitia reddatur aduersus iniquitatem, vel imperitiam iudicis, hancq. partem appellationis Princeps non potest tollere, quia est de iure naturali: Secunda pars est appellationis formalitas, hancq. potest Princeps tollere, quia est de iure positiuo, vt scribit Abb.in rubr.num.7. vers. ex quibus. de appellat.quem refert, & sequitur Breder. tract. de appellat. d.tit.11. col. 26. litteta D. dico ergo, quòd quando Princeps tollit appellationem præsumit, sententiam esse iustam, vel propter excellentiã iudicis, vel &c. & sic non tollit substantiam appellationis.

23 Secundo respondeo, [& sonant hæ secunda, & seqq. responsiones in idem] quòd licet appellatio sit defensio, tamen est defensio iudicialis, quæ potest tolli, vt firmat Alber. tract.de stat.lib.4.q.53. sed quid si.nu. 3. in fine, & num.4. & seqq. tom.2. fol. 74. & scribunt Franch. in cap.53. pastoralis. q. 4.num.20. de appell. & Rebuff. d. tract.de appell.

appell. in præfat. num. 84. tom. 3. fol. 481. dicens, quòd Princeps non potest tollere defensionem inuentam à iure naturali, sed potest, inquit, tollere defensionem inductã à se; & sentiunt Abb. d. rubr. vers. ex quibus. sub num. 7. versus finem, & Felyn. sub num. 3. vers. circa tertiam. de appell. dum scribunt, quòd sicut lex, confidens de iustitia trium sententiarum conformium, tollit appellationem, præsumens, quòd admissio appellationis esset abusus appellationis; ita etiam in aliquibus casibus potest confidere de iustitia vnius sententiæ, ideoque in multis casibus denegat etiam primam appellationem.

Tertio respondeo, quòd licet non possit tolli defensio, tamen potest tolli modalitas, seu forma defensionis, Anguis. d. cons. 76. de tribus. num. 15. & 16. lib. 1.

24 Quarto respondeo, quòd non ex eo, quòd tollitur appellatio tollitur defensio, quia potuit cõdemnatus antequam condemnaretur, se plenè defendere in prima instantia, Rebuff. d. tract. de appell. in præfat. sub num. 84. vers. nec refragatur. tom. 3. fol. 481.

25 Quinto respondeo, quòd Princeps potest tollere defensionem quoad formam suam, & iuris positiui solemnitatem, sed non quoad eius substantiam, prout est de iure naturali, Afin. in prax. iudic. §. 31. cap. 34. sub num. 6. vers. in contrarium. & sub num. 7. & ideo condemnatus, qui non potest appellare, poterit post solutam condemnationem repetere conditione indebiti, sicut in eo, qui, sublata sibi omni exceptione, fuit coactus soluere, scribit Afin. sub d. num. 7. & ego retuli, & sequutus sum infra num. 49. vers. defenditur primo.

Ad secundum argumentum patet solutio ex eisdem, quæ scripsi hic supra sub num. 22, 23. & 25. & in eadem citata limit. 48. sub num. 14.

26 Retenta extensione, quæ est vera,

Subextēde primo eam, vt si ista clausula, *appellatione remota*, sit apposita in rescripto iudicij possessorij, tollat appellationẽ etiam in casu, quo à iure communi concederetur, vt retuli, & sequutus sum q. seq. limit. 6. memb. 7. num. 138.

27 Subextende secundo, vt non solum tollat appellationem, quã potuisset interponere is, contra quem impetratum est rescriptum cũ dicta clausula, sed tollat etiam appellationem, quam potuisset interpōnere is, qui rescriptum impetrauit, vt scribunt Felyn. & Contar. quos citaui quęst. seq. limit. 7. num. 24.

28 Subextende tertio eamdem extensionem, vt appellatio possit tolli non solum præfata clausula, de qua supra nu. 20. quæ habet verba aperta, & propria, sed etiam alijs clausulis, quæ non habent verba ita aperta, vt aduertit etiam Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 8. princip. num. 2. in fine. & num. 3. fol. 365. & patet ex seqq. & quæ sint istæ clausulæ, quibus appellatio intelligitur sublata, ordinatè discurramus.

I. clausula erit ista, *sententia firma remaneat, & executioni mittatur*, quę verba tollũt facultatẽ appellandi, Rugin. tract. de appell. §. 2. glo. 2. nu. 2. vers. primo igitur, & sentiunt Ias. in cons. 187. circa primum. num. 23. ibi. similiter & è contra. lib. 2. Contar. in l. vnica in notabilibus, num. 20. C. si de mom. poss. Anguis. cons. 76. de tribus. nu. 9. lib. 1. dicens, appellationem censeri prohibitam, quando statutum vult, quòd sententia mandetur executioni.

29 II. clausula, & est similis præcedenti, *sententia sortiatur effectum suum*, Rugin. tract. de appell. §. 9. glo. 2. num. 4. & Contar. in d. l. vnica, in notabilibus, num. 18. 19. 20. & sub num. 23. & 25. C. si de mom. poss. dum narrando, quòd effectus sententiæ est executio, & quòd tunc dicitur sententia sortita effectũ, quando est deducta ad executionem, infert, quòd lex tollit appellationem, quando mãdat executionem fieri, adeo quòd amplius de eius iustitia, vel iniustitia cognosci non possit, & expressius Ios. Lud. in perus. decis. 29. domina martiana. nu. 17. ibi. lata sententia, dicens, quòd præfata verba (lata sententia sortiatur effectum) habebant illis temporibus, Bartoli scilicet, communem intellectum, quòd sententia transiret in iudicatum quoad vtrunque effectum, & num. 18. dicens, quòd post illa tempora, scilicet Bartoli, habuerunt hunc magis communem * intellectum, quòd admitteretur appellatio quoad effectum deuolutiuum, non retardata executione, de hac re vide, quæ latè scripsi quæst. seq. limit. 6. membr. 7. num. 16. & seqq.

30 III. *non audiatur*, quibus verbis sublatam esse appellationem scribunt Spec. tit. de appell.

appell.§.in quibus.sub nu.22.verſ.trigeſimo ſecundo. lib.2.fol.186. Nicel.tract. de concord.glo.cõcor.6.fall.62.nu.98.fol.195.Cõtar. in l. vnica. in notab. ſub num.20. verſ. ideoque. & num.21. C.ſi de momen.poſſeſſ. Marcheſ.tract.de commiſſ. par.1. de comm. cum clauſula, appell. rem. cap.10. num.17. fol. 101. in 2. impreſſ. loquens de clauſula, *nullatenus audiatur*. & quòd, denegata audientia, intelligatur prohibita appellatio, quia audiretur appellando, ſcribunt Franch. in rubr.num.25. de appell.Rebuff.tract.de appell. art.7. gl.2. num.36. tom.3.fol.505. & Lancell.tract. de attent.par.2.cap.12. de attent. & innou. appellat. pend. limit. 50. princip. num.16. fol.378. & par.3. cap.28. num.78. & 79. fol.447.

Contrarium refert, & ſequitur Cæſ.Barz. in bonon. deciſ. 150. in ardua . ſub num.6. verſ.nam id diluitur .

31 Retenta prima opinione.

Declara eã veram eſſe, quando denegatur audientia tàm agendo, quàm defendendo, Franch.in rubr. num.25. in fine, de appell. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit.8. num.3. fol.365. & d. limit.50. ſub num.18.fol.378.Secus ſi denegetur audientia ſimpliciter, quia tunc appellatio nõ cenſetur ſublata; & ratio eſt, quia appellatio eſt defenſio, quæ non cenſetur ſublata, eo quòd ſit ſublata actio: quare licet excommunicato denegetur actio, ſeu audientia agendo, vt dixi ſupra q.5.num.6. in fine, tamen poterit appellare, vt ex Spec.Franch. Rebuf.& alijs retuli,& ſequutus ſum d.quæſt.5.num.5.extenſ.3.

Retenta hac declaratione.

Extende eandem primam opin. vt, denegata audientia, ſit ſublata etiam facultas petendi reſtitutionem ad poſſeſſionem, vt ex Affl. refert, & ſequitur Contar. in l.vnica. in notabilibus, ſub num.21. C.ſi de momen. poſſeſſ.

33 IV. *imponatur perpetuum ſilentium*. quibus verbis prohiberi appellationem ſcribunt Nicel.tract.de concord. gloſſ. concor.6. nu. 100.in princ.&in vltimis verbis, tom.18.fol. 195. Ruginel.d.§.9. gl.2. num.7.verſ.quarto. Et quòd, impoſito ſilentio, non poſſit audiri, vide Lancell. tract. de attent. par.3. cap.28.nu.84.fol.447.& quòd non poſſit peti reſtitutio in integrum, vide Capic.deciſ. 69. in cauſa ioannis. ſub num.13. in 3.reſp.

34 V. *abſque lite fiat reſtitutio* . his verbis ſublatam eſſe appellationem ſcribunt Bal. & Boſſ. quos citat, & ſequitur Contar. in l. vnica, in notabilibus, nu.22. C. ſi de mom. poſſ. & quòd verba , *ſine lite, & cauſa cito expediatur*, importent, quòd, ſequuta declaratione iudicis, nulla detur appellatio, ſcribit Cornaz.in lucen.deciſ.193. in cauſa N. nu. 2. in fine, ſequutus Baldum conſ.330. num. 7. lib. 1. & quòd verba , *ſine lite, & litigio*, tollant appellationem , refert , & ſequitur Ruginell.tract.de appell. §.9.gl.2.quæſt.16. num.46.

35 VI. *non poſſit querelare*, quibus verbis ſublatam eſſe appellationẽ, ſcribunt Dec. in cap.4.perſonas.not.4.in fine,nu.7.de appell. Contar. in d.l.vnica, in notab. ſub num.23. C.ſi de mom. poſſ. Lancell. tract. de attent. par.2. cap. 12. de attent. & innou. appellat. pend.limit.8.princ.num.4.fol.365.&Rugin. d.§.9.gl.2.num.8.

36 VII. *non poſſit contradicere*, ſeu, *ſit remota omnis contradictio*, hæc verba tollunt appellationem, Dec. d.cap.perſonas. not.4. num. 6. de appellat. Contar. in d.l. vnica, in notabil. num. 23. C. ſi de momen. poſſ. Lancell.d.limit.8.num.4. fol.365.& Ruginel. d. §.9.gl.2.num.14.

37 Declara hæc verba, diſtinguendo tres caſus, vt per Crot. quem citat, & ſequitur Ruginel. tract. de appell. §.9.gl.2.num.15.Primus eſt in iſtis verbis . *procedas abſque contradictione* . & conceditur appellatio; quia intelligitur de eo, qui facto contradicit. Secundus eſt in iſtis. *remota quacunque contradictione*. & denegatur appellatio, quia illa dictio, *quacunque*. non patitur præfatam reſtrictionem. Tertius eſt in iſtis, *abſque aliqua contradictione* , vel, *nulla contradictione recepta* , ſeu , *nulla prorſus contradictione recepta* . & cenſetur omnino prohibita appellatio.

38 Extende ſecundum, & tertium caſum huius declarationis, vt idem ſit quando ſtatutum diceret , *nulla exceptione* , *vel oppoſitione*. quibus verbis ſublatam eſſe appellationem ſcribit in terminis ſtatuti Mediolanenſis Ruginel. d.gl.2. num.37. verſ. duodecimo quæro.

39 VIII. *procedas ſine ordine iudiciario*, quibus verbis ſublatam eſſe appellationem deducit Anguiſſ.conſ.76. de tribus. num.6. verſ.quo ſtante.lib.1. Idem dicendum eſt de verbis, *procedas citra omnem iudicij formam*, Anguiſſ.d.conſ.76.ſub num.10. Idem à for-

à fortiori dicemus de verbis. *procedas liberè, & citra omnem iudicij formam*. prout in istis apertè loquitur Anguiss. vbi supra. Idem dicemus etiam de verbis. *procedas liberè*. nam his verbis intelligi remotam appellationē, scribit Anguis. eod. cons. 76. nu. 11, sed declara, vt infra nu. 41. vers. decimo. & quòd verba, *sine strepitu iudicij*. excludant appellationes, refert Osasch. decis. 1. sub num. 14.

40 IX. *non possit se defendere*. his verbis appellationem tolli patet manifestè, quia appellatio est species defensionis iuxta ea, quæ dixi initio huius q. num. 4. sublato ergo genere, sunt sublatæ species, Ruginel. tract. de appellat. §. 9. gl. 2. num. 9. versic. sexto.

41 X. *liberè facias*, vel, *liberè expedias*, quibus verbis sublatam esse appellationem scribunt Bal. & Ant. de But. in cap. 13. irrefragabili. in princ. de offic. ordin. & Ias. in l. 19. si filiam. versus finem, sub num. 9. vers. secundo facit. C. de inoff. testam.

Verum Franch. in rubr. num. 25. vers. sed quid si. de appellat. videtur tenere, quòd possit appellari, vbi foret iusta causa appellandi.

Quid dicendum? Dec. in cap. 1. num. 41. vers. nam dictum eorum. de rescript. reprobans dictum Franchi, scribit naturam dictionis, *liberè*, esse, vt tollat appellationem saltem quoad interlocutoriam, secus quoad diffinitiuam, cui distinctioni videtur adhærere Ruginel. tract. de appellat. §. 9. glos. 2. num. 11.

42 Declara hanc distinctionem, vt in casu, quo addita essent alia verba, puta, *liberè, & sine lite*, tunc, attenta geminatione, semper intelligitur sublata appellatio, Ruginel. d. gl. 2. sub num. 12.

43 XI. *sine aliqua censura, & oppositione*, quibus verbis tolli appellationem saltem in casu statuti Mediolanen. scribit Ruginel. tract. de appell. §. 9. gl. 2. num. 17.

44 XII. *ad satisfactionem condignam facias obseruari*, quibus verbis sublatam esse appellationem scribit Ruginel. sub d. nu. 17. vers. decimam. Rota tamen, quam citat, nihil in libro meo.

45 XIII. *nulla exceptione obstante*, vel, *remota omni exceptione*, quibus verbis sublatam esse appellationem sentit Ruginel. d. §. 9. gl. 2. q. 11. num. 18. motus ea ratione, quòd præfata verba habeant eandem vim, quam habent verba, *nulla contradictione, vel oppositione obstante*, de quibus verbis loquutus sum supra num. 37. vers. declara. quicquid enixè consulat Alex. cons. 113. viso themate. sub nu. 12. lib. 5. dicens, aliud esse, quòd statutum dicat, contra sententiā iudicis condemnantis ad pœnam non posse excipi, & aliud, quòd dicat, vt iudex absque condemnatoria compellat illum, omni exceptione remota.

46 Confirmatur primo declaratio istorum verborum, quia, statuto disponente, contra laudum nullam posse opponi exceptionem, censetur sublata etiam reductio ad arbitrium boni viri secundum Bal. in l. 1. §. quod autem. ff. de aleat. & in addit. ad Spec. tit. de arbitr. vers. sed quid si statutum dicat. quem citat Alex. d. cons. 113. num. 10. in fine, & num. 11. lib. 5.

Contra hanc confirmationem multa adducit Alex. d. cons. 113. sub num. 11. dicēs, quòd reductio ad arbitrium boni viri expeditur iudicis offitio, quod à præfato statuto non censetur sublatum.

47 Confirmatur secundo, quia, stante statuto, quòd nulla alia exceptio, vel defensio admittatur, non potest implorari iudicis officium, Bar. in l. 1. §. & parui. nu. 8. ibi, sed si statutum. ff. quod vi aut clam. & ex Barbat. cons. 44. col. 4. & cons. 79. col. 6. lib. 3. & alijs pluribus refert, & sequitur Asin. in prax. iudic. §. 31. cap. 34. nu. 1. & 6. in fine. Si censetur remotū officium iudicis, quod est maius, Mars. in pract. crim. §. opportunè. num. 62. ergo à fortiori censetur remota appellatio, quæ est minor.

48 Contra hanc secundam confirmationem facit illa communis opinio, quæ vult, vt, remota omni exceptione, non sit sublatum officium iudicis, Asin. in dicto §. 31. cap. 33. num. 1. & quòd statutum, excludens exceptionem, non excludat facultatem implorandi officium iudicis saltem vbi alia pars locupletaretur cum aliena iactura, refert, & sequi videtur Alex. d. cons. 113. viso themate. num. 12. ibi. ergo vbi statutum. lib. 5.

49 Defenditur primo hęc secūda cōfirmatio, quia si cætera remedia deficiāt, ideoq; quis locupletaretur cū aliena iactura, tunc forsan officium iudicis non intelligeretur sublatū, sed concessum in vltimum subsidium; & in istis terminis potest saluari communis opinio; secus est, quando non deficiunt alia

remedia, & quis cum aliena iactura non locupletatur, quia tunc cenſetur remotum officium iudicis: quare ſi condemnato ſit permiſſa indebiti repetitio, vt euenit condemnato in vim obligationis cameralis, cenſebitur ſublatum etiam officium iudicis, quia ſtatutum non tollit exceptiones in totum, ſed differt, Ioſ. Cumia in rit. magn. cur.Sicil.cap.17.nu. 42. & ſeqq.quē refert, & ſequitur Ruginell.tract.de appell. §.9. gl. 2.ſub nu.24. & quòd is,cui ex forma ſtatuti eſt ſublata omnis defenſio, & exceptio, poſſit, facta ſolutione, ſolutum repetere condictione indebiti,declarat Bar. in l.1.§.& parui. num.9. verſ.quod ergo erit remedium. ff. quod vi aut clam. dicens, quòd ſi antequam ſoluam oppoſui exceptionem;dolo facis cum petas, quod reſtituturus es; & iſta exceptio non fuit admiſſa, potero tunc ſoluere, & repetere actione mihi competente, quia non fuit in primo iudicio examinatum, an eſſem debitor, vel ne, eò quia fui coactus executiue ad ſoluendum vigore præcepti, ſeu ſtatuti,vel iuramenti; ſecus, inquit, ſi in primo iudicio fuiſſet examinatū, quia tunc non poſſem infringere iudicis ſententiam;
* hancque eſſe cōmunem * opin. refert, & ſequitur Aſin.d.§.31. cap.34. num. 2. 3. & 4. & quòd, ſi ex forma ſtatuti contra inſtrumentum nulla poteſt opponi exceptio,poſſit ſoluens poſtea repetere per condictionem indebiti, quia non videtur renuntiaſſe iuri ſuo, ex quò cogebatur præcisè ſoluere,ſcribunt Franc.Arer.in cap.36.ſignificauerunt. ſub num.14. in fine, de teſtib. & Felyn. in cap.15. quoad conſultationem. ſub num.7. limit. 2. de ſenten. & re iud. quod idem ex Galleſ. & Moder. retuli, & ſequutus ſum quæſt. ſeq. limit.9. num. 20. verſic. ſubdeclara.

50 Defenditur ſecundo, & melius, reſpondendo, quòd illa communis opinio,de qua Aſin.d.§.31. cap.33. num.1. loquitur quando eſt remota omnis exceptio; ſed confirmatio loquitur in fortioribus terminis, quādo eſt remota omnis exceptio, & omnis defenſio, prout hanc differentiam aduertit Bar. in l.4 i. planè. in fine,num.5. ff. de petit. hæred. quo caſu cum cenſeatur remotum etiam officiū iudicis, poterit, ſi ſubſit æquitas naturalis, ne quis contra naturam, & cū peccato lucretur, intentari contra eum denuntiatio euangelica, Aſin. d. cap.34.nu.7. in fine,verſ.eſt etiam.& num.8.

51 Contra eādem ſecundam confirmationē facit, quia aut illa verba, *nulla audiatur exceptio*, ſunt appoſita in reſcripto emanato ad obſeruantiam iuris communis: & tunc intelliguntur ſublatæ ſolum exceptiones friuolæ: aut reperiuntur in lege:& tunc remouentur omnes præter expreſſè permiſſas in aliqua lege,ſeu legibus: aut reperiuntur in ſtatuto præter, vel contra ius commune: & tunc ſtatutum eſt præcisè obſeruandum, vt aliquid addat legi, Alex. in addit.ad Bar.in d.l. planè.ff.de petit. hæred. in vltima additione, ibi. ego dico. & Ruginel. tract. de appellat. §.9. gloſ.2. ſub num.24.verſ. prçterea.

52 Contra eandem facit; quia licet ſtatutum diſponat, vt is, qui negauerit poſitiones, pendentes à facto proprio, incidat in pœnam centū & iudex debeat eum cogere omni iuris, & facti exceptione remota, & abſque condemnatione ad eam ſoluendam infra decem dies numerandos à die, quò apparebit,poſitiones eſſe veras:tamē is,qui negauit eas, poterit appellare,ſi rationabiliter appellet,vt puta, quia dicat, ſe innocentem à culpa, & delicto; quia ſtatutum, reijciens omnem exceptionem, non reijcit effectualiter exceptionem innocentiæ ſecundum Alex. conſ.113. viſo themate. ſub num. 7. verſ.nunc ſolum. & num.8. lib.5. quem refert, & ſequitur Ruginel. d. §. 9. gloſ. 2. num.27.

53 Contra eādem obſtat etiam, quia,ſublata exceptione, non intelligitur ſublata defenſio ſecundum multos, quos citat Aſin. d.§. 31. cap. 62. At appellatio eſt defenſio, vt ſcripſi ſupra initio huius q.nu.4.ergo,ſublata exceptione, non intelligitur ſublata appellatio, Ruginel. d.gl.2.num.28.& 29.

54 Pro reſolutione, & declaratione, omiſſis multis,conſidero tres caſus.

Primus caſus eſt, quando negatur id,cuius petitur executio, & ex facie inſtrumenti, ſeu ſententiæ, habentis executionem paratam, non apparet, vt puta, locator agit pro expulſione de domo, & euacuatione, & inquilinus negat,eſſe finitum tempus, & an ſit finitum non apparet; quia in inſtrumento, ſeu ſententia non eſt definitum tempus, quo debeat durare locatio:ſeu agitur de tacita reconductione: & iſto caſu poteſt inquilinus appellare per ea, quæ ex Alciat. in l.1.§.& præſens. num.25. ff. de verb. obligat. refert, & ſequitur Ruginel.

nel d. gloſ. 2. ſub num. 26. & 30. verſic. idem.

55 Secundus caſus eſt, quando actor non egit via executiua, in qua ſtatutum negat appellationem: & tunc ſimiliter poteſt appellari, quia actor non videtur ſe fundaſſe in ſtatuto, Ruginel. d. gl. 2. num. 31. & 32. & ego retuli ſupra lib. 1. cap. 76. ſub num. 9. & dixi infra limit. 9. num. . . & in his duobus caſibus ceſſat effectus verborum, de quibus ſupra num. 45. verſ. decimotertio.

56 Tertius caſus eſt, quando conſtat, inquilinum eſſe in caſu inſtrumenti habentis executionem paratã, ſeu in caſu ſtatuti, ſeu legis mandantis procedi ad executionem, nulla exceptione obſtante, & iſto caſu denegatur appellatio, & ita procedunt, quæ ſcripſi ſupra d. num. 45.

Exemplifica hunc tertium caſum, quando locator, finito tempore locationis, agit contra conductorem; quia, ſuppoſito dicto ſtatuto, denegabitur appellatio per ea, quæ ſcribit Ruginel. d. gl. 2. num. 25. & 26. verſ. prædicta.

Quinimò, circumducto etiam ſtatuto, denegabitur appellatio in caſu huius exemplificationis, vt retuli, & ſequutus ſum quæſt. ſeq. limit. 6. memb. 6. exempl. 3.

57 XIV. *prout tibi videbitur*, vel, *arbitrio*, ſeu *iudicio tuo*. his verbis, an & quando intelligatur ſublata appellatio, vide q. ſeq. limit. 15. num. 1. & ſeqq.

58 XV. *ſit extra protectionem ciuitatis, & iudicis*: his verbis in ſtatuto appoſitis, excludi appellationem refert, & ſequitur Ruginel. d. §. 9. gl. 2. q. 15. num. 45. & probatur ex textu in cap. 34. ad audientiam, de appell. vbi iſta verba in ſenſu affirmatiuo (ſubmitto me, & mea bona protectioni Papæ) important appellationem ad Papam, vt retuli, & ſequutus ſum ſupra q. 4. nu. 19. ergo in ſenſu negatiuo, ſi quis ſit poſitus extra protectionem ciuitatis, & iudicis, dicitur priuatus facultate appellandi; imò hoc ſentiunt etiã Franch. in dicto cap. ad audientiã. ſub num. 2. ibi, quid autem ſi dicta verba. & Card. Alex. num. 5. dum ſcribunt, quòd dicta verba denegant audientiam, ſeu ius non debere reddi, aut quòd ſit bannitus, quæ ſingula verba, & præſertim quòd ſit bannitus, excludunt appellationem.

Declara tamen hæc eſſe vera, loquendo de appellatione extraiudiciali; de ea enim loquuntur Doct. in dicto cap. ad audientiã. quia appellatio extraiudicialis habet naturam conuentionis, & modum agendi, & bannitus non poteſt agere per ea, quæ dixi ſupra q. 5. ſub nu. 84. lim. 5. ſecus eſt, loquẽdo de appellatione iudiciali, quia illa eſt defenſio, & non eſt ſublata per ea, quæ dixi ſupra ſub num. 31. verſ. declara eam. vbi videas.

59 XVI. *mox, ſtatim, protinus, incontinenti, illico, confeſtim, ſine mora, ſine interuallo, ſine vlla ludificatione, & ſine vlla procraſtinatione*. quolibet iſtorum verborum ſublatam eſſe appellationem ſcribit Rugin. tract. de appellat. §. 9. gloſ. 2. quæſt. 18. nu. 49. quia ſunt verba, quæ deſiderant celeritatẽ; & quę deſiderant celeritatem non recipiunt appellationem l. fin. ff. de appell. recip. & dixi q. ſeq. in pluribus limitationibus & locis, & præſertim limit. 7. num. 1.

60 Declara quod dixi de iſtis verbis, vt procedat, ſi ex ipſis verbis poſitis in ſtatuto poſſit inferri ad executionem, & fiat proceſſus executiuus, & cætera, quæ ſunt in ſtatuto, ſeruentur, Ruginel. d. gl. 2. ſub nu. 49. verſus finem verſ. omnia enim.

61 XVII. *celeriter*, ſiue alia ſimilia verba, quæ celeritatẽ important, excludunt appellationem, vt ex Caſtren. & alijs refert, & ſequitur Ruginel. tract. de appell. §. 9. gloſ. 2. q. 17. num. 48. & videtur ſentire Bal. conſil. 330. ſtatuto cauetur. ſub nu. 7. ibi. debeat ſic velociter procedi. lib. 1. in impreſſ. de anno 1543. typis Vincentij de Portonarijs. & Cornaz. in lucen. deciſ. 193. in cauſa N. ſub num. 2. verſ. primo quia. & num. 4.

62 XVIII. *procedatur ſine proceſſu*. appellationem his verbis prohibitam eſſe refert, & ſequitur ex Carpan. ad ſtatut. mediol. ſuper ſtat. ad cauſas crimin. cap. 368. nu. 9. Cornaz. d. deciſ. 193. num. 5.

63 XIX. *procedatur de plano*. hæc verba important, quòd poſſit procedi ſine proceſſu, Celſ. Vgon. tract. de clauſ. num. 80. fol. 495. Redoan. tract. de ſpol. eccleſ. q. 11. num. 17. tom. 14. fol. 259. ergo tollunt appellationem per ea, quæ ſcripſi num. præced.

64 XX. *Procedatur de facto*, quibus verbis ſublatam eſſe appellationem ſcribunt Bal. conſ. 330. ſtatuto cauetur. ſub num. 7. lib. 1. Anguiſ. conſ. 76. de tribus. num. 12. & ſeq. lib. 1. Cornaz. d. deciſ. 193. in cauſa. ſub nu. 2. verſ. primo quia. & Ruginel. tract. de appell. §. 9. gloſ. 2. q. 21. num. 60. & ita tenent

* communiter Doct. Ratio huius communis opi-

opinionis est, quia illa verba (procedatur de facto) excludunt litem, & lis non excluderetur, si admitteretur appellatio.

Confirmatur primo, quia procedere de facto est idem, quod procedere manu regia, Bar. Bapt. de S. Blasio, Menoch. & Anguiss. quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 53. num. 41. in fine.

Sed à sententia Regis non datur appellatio, testibus Corset. Nicol. Lauden. & alijs, quos retuli, & sequutus sum infra limit. 5. num. 1. ergo neque datur à sententia alterius iudicis, qui possit procedere manu regia, secundum ea, quæ scripsi infra d. limit. 5. extens. 3. num. 6.

65 Confirmatur secundo, quia prædicta verba (procedas de facto) tribuunt liberam, & absolutam potestatem, vt refert, & sequitur Menoch. tract. de arbitr. iud. lib. 1. q. 7. num. 69. vers. nono liberam.

Sed à sententia iudicis, qui habet liberum, & absolutum arbitrium, non datur appellatio, testibus Felyn. Menoch. Farin. & Ruginel. quos retuli, & sequutus sum q. seq. limit. 15. num. 1. ergo &c.

Confirmatur tertio, quia à sententia, seu arbitramento arbitratoris non datur appellatio, testibus Socc. Alex. Boer. Bal. & alijs, quos retuli, & sequutus sum d. q. seq. limit. 14. num. 1.

66 At arbitrator dicitur is, cui partes dant potestatem procedendi de iure, & de facto, vt scribit Paul. de Castr. in l. 57. qui procuratorem. num. 7. vers. sed quid si sit. ff. de procurat. & defens. ergo &c.

67 Confirmatur quarto, quia licet appellatione processus, & sic actorum non contineatur sententia; ideoque is, cui partes dāt facultatem in compromisso, vt possit procedere de iure, & de facto, possit illam facultatem exercere solum in processu, & non in sententia, quia illud verbum restringitur ad processum; cum sit contra ius commune, & odiosum, quòd possit auferri de iure vnius & dari alteri etiam in modica quantitate; tamen quando prædicta facultas datur à lege, & sic quando illud verbum, processus, & acta, profertur à lege, tunc appellatione processus venit etiam sententia, vt habetur in l. 46. actorū verba. ff. de re iud. & vt supra distinguendo docet Paul. de Castr. in d. l. 57. qui procuratorem. num. 7. ff. de procur. & defens. ideoque cautelate ad tollendam disputationem partes quando compromittunt de iure, & de facto solent restringendo exprimere, in procedendo tantum, sed in sententiando de iure; cum sine ista expressione, & ignorata prædicta distinctione, satis obstaret d. l. actorum verba: ergo si iudex procedat de facto ex dispositione legis, vel statuti poterit etiam hac facultate vti in sententiando.

68 Contra istam communem conclusionem adduco multa.

Primum, quia quodlibet iudicium habet duas principales partes: prima est in procedendo: secunda in decidendo; sed statutum, seu rescriptum, quod dat arbitrium, & potestatem in procedendo, non censetur eam dedisse in sententiando, & decidendo, vel è contra, quia sunt diuersa, & vno concesso, nō censetur concessum alterū, Bal. in d. l. qui procuratorem. vers. & faciunt. & vers. pone quod. ff. de procur. & defens. dicens, quòd si datur arbitrium Potestati procedendi de iure, & de facto, non videtur data licentia decidendi de iure, & de facto, & ideo decidendo, debet seruare ius commune, Socc. cons. 195. circa primum. sub num. 1. ibi. alio etiam modo. & sub num. 2. lib. 2. vbi consuluit, quòd licet à sententijs iudicis gabellæ latis super datijs non possit appellari, tamen potest appellari à sententia delegati Illustrissimi Ducis Mediolani cum potestate procedendi more datiario, quia, vt inquit, potestas procedendi non extenditur ad decisoria.

Sed quòd sit in totum prohibita appellatio, est de decisorijs, vt ex eodē Socc. Aret. Franch. Dec. & Gozad. retuli, & sequutus sum infra q. 18. nu. 19. & 20. vers. restringe.

69 Imò † non solum totalis prohibitio appellationis dicitur de decisorijs, sed etiam nō totalis, vt puta quia prohibeatur, ne liceat secundo prouocare secundum Rotam, quam refert, & sequitur Marches. tract. de commiss. par. 2. de commiss. rest. in integr. cap. 2. cap. 3. sub num. 150. fol. 417. in secunda impressione, dicens, quòd statutum Vrbis, disponens, quòd duæ sententiæ conformes faciant rem iudicatam, comprehendit etiam sententias Rotales: quod tu intelligas ideo verum esse, quia statuta Vrbis sunt seruanda in omnibus tribunalibus quo ad decisoria, secus quo ad ordinatoria: Ergo appellatio vti de decisorijs non venit in commissione, quæ respicit modum procedendi.

Secundum, quia possunt remoueri omnes

nes confirmationes adductæ pro contraria opinione.

70 Prima enim confirmatio remouetur dupliciter.

Primo ex ijs, quæ scribunt Bar. in l. 19. à proconsulibus. num. 2. C. de appellat. & Bertach. tract. de episc. lib. 4. par. 7. q. 11. num. 13. tom. 13. par. 2. fol. 357. qui dicunt, quòd licet Episcopus esset priuilegiatus, vt à sua sententia non appelletur, tamen potest appellari à sententia eius Vicarij, Franch. in cap. 66. dilecti. quæst. 6. num. 41. de appell. dicens, quòd priuilegium, concessum dignitati alicuius iudicis, vt ab eius sententia nõ possit appellari, non extenditur ad eius Vicarium, & Socc. d. cons. 195. sub num. 1. vbi ostendit, quòd potest appellari à sententia subrogati, licet non posset appellari à sententia eius, in cuius locum subrogatur, rursus idem Bar. in d. l. à proconsulibus. sub num. 2. dicens, quòd licet statutum disponeret, quòd à sententia talis Potestatis non posset appellari, tamen quando sententia fertur ab eius Vicario potest appellari, hæc que esse communem scribit, & sequitur Soc. cons. 39. capio primum. num. 13. vers. sed quando. lib. 4. adde quod scripsi infra num. 109.

71 Secundo, quia quamuis delegatus possit procedere more datarij, tamen ab eius sententia potest appellari, quamuis non possit appellari à sententia datarij, & sic licet non possit appellari à sententia Regis, tamen potest appellari ab eo, qui potest procedere manu regia, sicut etiam dicimus, quòd licet non possit appellari à sentẽtia Principis, tamen potest appellari à sententia eius delegati, vt dixi infra num. 154. vers. sublimita quinto. Et ratio est in promptu, quia in principe delegante deficit possibilitas appellandi, ex quo non adest superior, qui sententiam possit corrigere, sed in substituto, subrogato, seu delegato non deficit, quia potest corrigi à suo superiori: Videmus pariter, quòd licet ab arbitratore non detur appellatio, tamen à iudice ordinario, qui cognouit per viam reductionis ad arbitrium boni viri, datur appellatio, vt retuli quæst. seq. limit. 14. num. 2. versic. sublimita.

72 Secunda confirmatio remouetur ex ijs, quæ ipsemet Menoch. eadem q. 7. num. 70. & seq. & nos scripsimus supra lib. 1. cap. 53. num. 30. & 33. dum diximus, quòd ipsemet Princeps debet seruare leges, & potest solũ deserere modum rigorosum procedendi, & solemnitates processus, sed non potest in definiendo mutare ius positiuum, quod sapit naturalem æquitatem.

Sed sic est, quòd appellatio est de decisorijs, & est species defensionis, ideoque continet, & sapit naturalem æquitatem, ergo &c.

Tertia confirmatio remouetur, quia Bar. & Rom. tenent contrarium, & Alex. non ausus est definire, quos citaui quæst. seq. limit. 14. sub num. 1. versic. contra istam, dum scribunt, dari appellationem ab arbitratore.

Quarta confirmatio potest remoueri, quia licet esset verum, quòd processus includeret etiam sententiam; tamen non propterea tollit appellationem: Præterea ista quarta confirmatio videtur optimè sublata ex ijs, quæ scribunt Bal. & Socc. quos adduxi supra num. 68. vers. contra istam. dum ostendunt, quòd facultas data circa modum procedendi non se extendit ad modum sententiandi, & loquuntur etiam ipsi in facultate data à lege.

73 Tertium, quia quando Princeps delegat causam iudici cum præcepto, quòd faciat, quod iuris est, licet eidem tribuat facultatẽ procedendi de facto, tamen non censetur prohibere appellationem, quia appellatio permittitur de iure, & in decisorijs vult, vt faciat, quæ sunt de iure, Socc. d. cons. 195. sub num. 1. & 2.

Sed sic est, quòd quamuis Princeps, seu statutum nõ dicat in delegatione, vt faciat, quod iuris est, censetur tamen dixisse, quia Princeps præsumitur velle, quod iustum est.

Ergo nunquam censetur prohibere appellationem, nisi id expressis dixerit verbis.

Quartum, quia quodcunque arbitrium, & potestas detur iudici in procedendo, & etiam in pronunciando, tamen intelligitur in ijs, quæ ipse iudex facere debet, sed non in ijs, quæ parti essent quæsita de iure gentium.

Sed pronunciare, an appellari possit, vel non, pertinet ad iudicem ad quem.

Igitur hoc non venit in arbitrio, & potestate data, Socc. d. cons. 195. num. 4. ibi. nam quæcunque potestas. lib. 2.

74 His non obstantibus, tenenda est conclusio, quòd non possit appellari, tum quia est communis, vt dixi, tum quia est validis argumentis confirmata, tum etiam quia

quia adducta contra eam facile tolluntur.

Ad primum enim respondetur, quòd licet iudici non censeatur data facultas sententiandi de facto per ea, quæ scribunt Bal. & Socc. quia re vera lex, seu Princeps nunquã potest intendere, vt iudex possit sententiando excedere leges, & facere iniustitiam; tamen non tenet ista consequentia: iudex non potest sententiando facere iniustitiam;& definire de facto;ergo appellatio non intelligitur prohibita; nam si teneret, teneret etiam ista: statutum,& Princeps,committẽdo causam, remota quacunque appellatione, & nullitatis dictione, non tribuunt facultatem iudici,vt possit sentẽtiando excedere leges, & facere iniustitiam: ergo neque isto casu dicitur prohibita appellatio; & tamen ista consequentia non tenet, sed est falsissima, quia appellatio est apertè prohibita; & ratio quare non teneat,est, quia illa verba, *de facto*, de sui natura important executionem, seu processum executiuum, vt benè, & apertè innuit Bal.d. conf.330. sub num.7. lib.1. & in executiuis non datur appellatio.

Nec obstat conf. Socc. quia ad illud patebit responsio ex sequenti responsione.

75 Ad secundum dico,quòd non obstant adducta contra primam confirmationem; nam respondeo, quòd licet à delegato detur appellatio, & non detur à delegante; item licet detur à delegato more datiarij, & non detur à datiario; tamen dico, quòd hoc procedit, quando remotio appellationis consideratur respectu iudicis, quo casu non militat eadem ratio in delegato, quæ militat in delegante, quia delegans consideratur, vt iudex supremus; secus est, quando appellatio remouetur non ratione personæ iudicantis, sed ratione celeritatis, quæ desideratur in causa, quia tunc procedit confirmatio, eo quòd tàm in delegante, quàm in delegato militat ratio celeritatis: Sed sic est,quòd in casu nostro desideratur celeritas per illa verba,*procedatur de facto*,ergo sicut non appellatur à sententia Regis propter eminentiam Regis, ita etiam non appellatur ab eo, qui iudicat manu regia propter celeritatẽ, quæ desideratur in causa; cum manu regia idem sit, quod de facto, & de facto celeritatem importet; fateor tamen, quòd non est tuta illa argumentatio deducta in prima cõfirmatione, si velimus admittere conf. Soc. cui tamen posset multipliciter responderi, sed non est necessarium.

Non obstãt adducta cõtra secundam confirmationem, quia respondeo, quòd illa conclusio, quòd Princeps non possit tollere appellationem, maximè per viam legis est falsissima, & in testem adduco experientiam.

Non obstant adducta cõtra tertiam confirmationem, quia respondeo,quòd illa opinio contra confirmationem non est vera; nam communis opinio est, quòd ab arbitratore non detur appellatio per ea, quę retuli, & sequutus sum quæst. seq. limit. 14. num.1.

Minus obstant adducta contra quartam confirmationem, quia respondeo,quòd licet facultas data in procedendo non extendatur in sententiando, tamen id est verum, quando illa facultas in procedendo importaret iniustitiam in sententiando, & ita procedant, quæ sunt dicta contra confirmationem; secus quando non importarent iniustitiam: sed sic est, quòd verbum, de facto, prout respicit processum executiuum non importat iniustitiam in sententiando: ergo appellatione processus potest contineri sententia.

Ad tertium respondetur, quòd licet appellatio sit de decisorijs, & ideo regulariter non veniat in modo procedendi; tamen venit exclusiuè,quando modus procedendi est executiuus, requirẽs celeritatem, quia alias non posset stare processus executiuus, & celeritas causę, si non excluderetur appellatio, & ideo satis expressis verbis dicitur appellatio prohibita, quando lex mandat procedi executiuè.

Ad quartum respondent inueterata praxis, inconcussus stylus, & nota experientia, quæ passim in omnibus tribunalibus seruãt, vt à sententia iudicis, cui sit data facultas procedendi executiuè, non detur appellatio per ea, quæ late scripsi quæst. seq. limit. 9. & 10.

Et per hæc, dum essem Prætor Ciuitatis Lucensis,concludebam,non dari appellationem ei, qui fuerat condemnatus ob delationem pallinorum,ex quò statuta fondaci lib. 3. cap. 6. in fine mandant procedi de facto, & ita tenuit Rot. Lucensis, vt in eius decisionibus testatur Cornaz. decis. 193. in causa N.

76 XXI. *procedatur sola facti veritate inspecta*, quibus verbis sublatam esse appellationem sentio, ex eo, quòd ista verba important

manu

manu regia, Achil. Person. tract. de petit. hæredit. num. 561. fol. 282. sed à sententia Regis non datur appellatio: ergo neque à processu facto manu regia per ea, quæ scripsi supra num. 64. vers. 20.

77 XXII. *sine lite, statim, & ex officio*, quibus verbis sublatam esse appellationem, refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 3. cap. 28. num. 69. vers. sexto. tom. 5. fol. 447.

78 Declara primo nunc sextam extēsionem, positam supra num. 20. seu naturam clausulæ, *appellatione remota*, vt licet Princeps rescribat cum dicta clausula, tamē illa clausula non operatur contra tertium; & ideo tertius poterit appellare per ea, quæ retuli, & sequutus sum q. seq. limit. 6. memb. 4. nu. 78. versic. confirmatur primo.

79 Declara secundo, vt clausula, *appellatione remota*, seu alia similis posita in medio litterarum respiciat solum præcedentia, non autem sequentia, nisi fuerit in fine litterarū, & hoc, si negotia sint separata, cap. 71. inquisitioni. & ibi Canonistæ, de appellat. & quòd clausula (appellatione remota) posita in vno articulo rescripti continentis plures articulos habeat locum in omnibus illis articulis, scribit Franch. in cap. 41. secundo requirit. in summario, de appell. quia clausula in principio, vel in medio, seu in fine posita debet referri ad omnia, quando non est dare rationem diuersitatis, quare magis ad vnum, quàm ad reliquum referatur, Franch. eod. cap. 41. secundo requirit. nu. 3. & Card. Alex. num. 7. in fine, & seqq. vbi declarat; & quòd clausula posita inter plura capitula, vel in principio, vel in fine referatur ad omnia capitula, quando non est ratio, quare magis referatur ad vnum, quàm ad aliud, quia si extaret ratio quare ad quædam non posset referri, ad ea non referretur, scribunt Bar. in l. 3o. talis scriptura. §. hanc autē. sub num. 3. ff. de leg. 1. & Affl. in constit. ve de successionibus. sub num. 64. lib. 3. fol. 145. vbi materiam declarat, & vide Aret. in l. 3. & si pepererit. sub num. 9. versus finem, ibi. adde primo. & num. 10. ff. de liber. & posthum. & quòd non possit dari certa doctrina, scribit Franch. in d. cap. 71. inquisitioni. not. vlt. num. 3. de appell. & an clausula posita in vno capitulo videatur repetita in alio, vide Papien. in pract. in form. libell. pro leg. rei sing. in gl. coram vobis. nu. 28. fol. 386. & Socc. Iun. cons. 109. nu. 59. lib. 2. nam quòd clausula posita in dispositione vnius capituli referatur ad illud solum capitulum, & non ad præcedentia, vel sequentia, scribunt Bar. in d. §. hanc autem. sub num. 3. ff. de leg. 1. & Affl. sub d. num. 64. ibi. fallit nisi clausula. dicens, quòd si sit in fine posita continuata ad proxima, tunc non refertur ad præcedentia remota, sed ad connexa tantum, & Aret. in ead. l. talis scriptura. sub num. 4. versus finem, ibi. & ad primū adde. allegans contra istam doctrinam casum in l. 5. & qui data. §. 1. ff. ex quib. caus. mai. & postea soluendo, ait quòd ibi non est sumendum argumentum à contrario sensu, nisi forte in eo casu, in quo qualitas adiecta in vno capitulo videtur repetita in alio.

80 Declara tertio eamdem clausulam, vt non operetur, quando à iure esset specialiter concessa appellatio, vide quę scripsi infra num. 100. vers. restringe idem temperamentum. & quòd clausula (appellatione remota) non impediat reuocationem attentatorum, quando appellatio interponitur ex causa expressa in iure, retuli, & sequutus sum infra num. 105. vers. aduerte vlterius.

81 Subdeclara, vt appellatio dicatur expressè approbata à iure, & ideo possit appellari, non obstante dicta clausula, in casibus, de quibus Spec. Abb. Franch. & Dec. quos citaui infra sub num. 100. vers. casus.

Declara quarto, vt non intelligatur prohibita ab interlocutoria, Felyn. Rot. & Brederod. quos retuli, & sequutus sum q. seq. limit. 6. memb. 7. num. 31.

Intellige istam declarationem cum distinctione, quam posui eadem limit. 6. memb. 7. num. 35.

83 Declara quinto, vt non habeat locū, quādo iudex dolo malo, vel lata culpa protulit sententiam, vt retuli, & sequutus sum quęst. seq. limit. 6. memb. 7. sub num. 76. vers. restringe quinto.

84 Declara sexto, dummodo non adsit notorium grauamen, quia clausula (appellatione remota) non excludit grauamen notorium, Caputaq. decis. 33. appellatione. par. 1. seu dummodo sententia non sit euidenter iniqua, Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 3. sub nu. 130. tom. 5. fol. 68. Felyn. in cap. 14. causam quæ. sub nu. 3. de sent. & re iudic. dicens, quòd clausula (appellatione remota) non operatur, vbi est iniustitia notoria, idem per similia verba scribunt Lancell. tract. de ap-

appell. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 8. princip. num. 24. fol. 365. & Breder. tract. de appell. par. 1. tit. 11. col. 27. versus finem sub littera D.

85 Extende primo istam declarationem, vt iudex in casu huius declarationis teneatur deferre appellationi, licet alias non teneatur, procedendo cum ista clausula, appellatione remota, Contar. in l. vnica, limit. 9. num. 5. vers. idque adeo verum. & latius q. 16. num. 7. C. si de momen. poss. iunctis his, quæ dicit num. 6. & 10. dicens, quòd talis appellatio operatur vtrumque effectum.

Extende secundo, vt possit appellari etiã si per rescriptum Principis de partium consensu esset sublata omnis appellatio, quia nihilominus, si appareat de euidenti iniquitate sententiæ, poterit appellari; nunquam enim eiusmodi iniquitas censetur permissa, & nec Princeps, nec partes verisimiliter intellexerunt de appellatione ab euidenti iniquitate.

Contra hanc extensionem tenet Ruin. cons. 82. viso ac perlecto. sub nu. 3. vers. est & alius casus. ibi. sed in contrarium. lib. 5. ratio est, quia sicut alienatio, prohibita à lege, & ab homine intelligitur prohibita etiam in illis casibus, in quibus non intelligeretur prohibita, si vnica tantum prohibitione esset prohibita; ita etiam appellatio intelligitur prohibita etiam in illis casibus, in quibus non intelligeretur prohibita, si vnica tantum prohibitione esset prohibita, Ruin. d. cons. 82. num. 4.

Ego non discedo ab extensione, nam ratio Ruini confutatur ex sequenti subextensione.

Subextende vt maximè procedat, quando intercessisset dolus iudicis, quia tunc posset appellari, quamuis per rescriptum Principis de partium consensu esset sublata omnis appellatio, quia dolus remitti nõ potuit, Ruin. d. cons. 82. num. 3. vers. est & alius. in fine, lib. 5. sed dolus non dicitur propter modicam læsionem, sed propter enormissimam, vel nimis magnam, Ruin. d. cons. 82. num. 5.

Tempera eandem extensionem, vt si iniquitas sententiæ appareret in re minima, tunc non admittatur appellatio, quia de minimis non habetur ratio; & sic remanet sub arbitrio recti iudicis.

Subdeclara eandem declarationem, vt appellari debeat infra decem dies per ea, quæ dixi supra quæst. 12. num. 67. vbi videas.

86 Declara septimo, vt hanc clausulam possit Princeps concedere ex gratia, sed non ex iure, ideoque eam non dabit Signatura iustitiæ, sed solum Signatura gratiæ, Marches. tract. de commiss. par. 1. de commiss. cum clausula, appellatione remota, cap. 10. num. 1. & 2. fol. 99. in 2. impress. & ita seruatur.

Contra hanc declarationem facit, quia appellatio respicit ordinatoria iudicij, vt retuli, & sequutus sum infra q. 18. num. 3. & seqq. sed Signatura iustitiæ potest tollere ordinem iudicij, & ideo committit causas summariè, & sola facti veritate inspecta: ergo.

87 Retenta declaratione, quæ seruatur in praxi.

Restringe eam, vt non procedat, quando signaretur de communi partium consensu, quia tunc illam concederet etiam Signatura iustitię, Marches. d. cap. 10. sub nu. 7. fol. 99. & an procuratoris consensus sufficiat, vide quæst. seq. limit. 2. num. 110. vers. secundus casus.

88 Declara octauo, vt non procedat, quando offertur probatio parata incontinenti ad iustificandam appellationem, quia clausula (appellatione remota) nõ tollit hanc appellationem, Contar. in l. vnica, limit. 12. num. 2. & 3. C. si de mom. poss.

89 Declara nono, vt commissa causa cum clausula (appellatione remota) nõ intelligatur prohibita recusatio iudicis, nec intelligitur causa commissa, recusatione remota, cap. 36. postremo. de appell. & hanc esse communem opin. quia quando sunt duo inter separata, remoto vno, non sequitur remotio alterius, scribit Bar. in l. fin. in vltimis verbis. C. de senten. & interl. omn. iud.

90 Extende hanc declarationem, vt sit vera etiam de iure ciuili, quia separatorũ separata est ratio, Franch. in cap. 12. super eo. il secondo, col. 3. sub num. 18. de appellat. & q appellatio & recusatio sint separatæ patet ex pluribus, de quibus Franch. eod. cap. super eo. num. 17. vers. in gl. in verbo sicut appellationi.

Primo enim sunt separatæ, seu differunt in hoc, quòd ab executore non appellatur, & tamen recusatur.

Secundo, quia à iudice non appellatur, nisi grauet, & tamen recusatur, vt su-

suspectus, etiam si non grauet.

Tertio, quia à iudice, in quem quis consensit, potest appellare, & tamen eum non potest recusare, nisi ex noua causa.

Quarto, quia à Vicario Episcopi non appellatur ad Episcopum, & tamen recusatur coram Episcopo.

Contra hanc extensionem in delegato putat Abb. in eod. cap. super eo. num. 10. versus fine, de appell. dicens, quòd sicut nõ licet sine causa appellare, ita nec recusare.

Non recedas ab extensione, & contra Abb. firmauit Franch. vbi supra.

91 Declara decimo, vt non habeat locum in casibus, in quibus appellatur ex rationabili causa, quia in eis potest appellari quamuis in rescriptio sit inhibita appellatio, & hi casus sunt plures, quos ponit Spec. tit. de appell. §. in quibus. num. 28. per totum, versic. sed quam dices. lib. 2. fol. 186.

92 Declara vndecimo, vt clausula (appellatione remota) & quæuis alia similis clausula non ita efficaciter tollat, ac remoueat appellationem, prout tollit, & remouet ius cõmune, seu statutum, quia fortior est remotio inducta à statuto, seu à lege, quàm inducta per rescriptum Principis, Dec. in cap. 1. sicut romana. not. 1. versus finem, num. 18. ibi. & ad prædicta notandum est. de rescrip. & Ruginel. tract. de appell. §. 6. gl. 2. cap. 8. num. 6. vers. postea. fol. 200.

93 Declara duodecimo, vt hæc clausula, *appellatione remota*, tollat solam appellationem friuolam, Spec. tit. de appell. §. in quibus. nu. 15. vers. duodecimo. lib. 2. fol. 185. dicens, quòd censetur remota sola appellatio friuola, Bar. in l. 1. §. & parui. sub num. 3. ibi. pro hoc facit. ff. quod vi aut clam, Felyn. in cap. 18. causam quæ. num. 21. vers. similiter dicit. de rescrip. Rebuff. tract. de appell. art. 7. gl. 2. sub num. 26. vers. decimotertio. tom. 3. fol. 504. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 8. princip. num. 40. tom. 5. fol. 366. dicens, quòd solet dici, quòd talis clausula tollit solum friuolas, non autem legitimas appellationes, & à iure permissas, Marchesi. tract. de commiss. par. 1. de commiss. cum clausul. appell. remot. cap. 10. num. 18. referẽs, quòd intelligitur remota friuola, & non legitima, & num. 12. fol. 99. in secunda impress. dicens, quòd si præfata clausula apponitur in literis, quæ expediuntur sine causæ cognitione non tollit, quin appellatio interponatur, secus erit, si sint expeditæ, causa cognita, Socc. cons. 39. capio primum. nu. 10. lib. 4. dicens, quòd statutum, seu rescriptum tollens appellationem, saltem quoad effectũ suspensiuum non intelligitur de appellatione iusta, & rationabili.

94 Ratio quare censeatur remota sola appellatio friuola, prout ita limitatè loquuntur Spec. & cæteri supra citati, & plerique alij, est, quia mens Principis apponentis istam clausulam est tollere solum iniustas appellationes, Franch. in cap. 41. secundo requiris. not. 2. num. 2. de appell. vnde hæc clausula sonat potius in quadam monitionem, videlicet, vt non deferatur appellationi frustratoriæ, quàm quòd in aliquo deroget iuri communi, & consequenter apponitur potius de stylo generali, quàm de misterio speciali, Lancel. d. limit. 8. princ. nu. 39. tom. 5. fol. 366. & Rugin. tract. de appell. §. 6. glos. 2. cap. 8. nu. 7. fol. 200. & quòd hæc clausula soleat apponi in vulgari, & vendibili rescripto *conquestus*, non aliter adhibito maturo consilio Principis, & quasi inscio, scribit idem Lancell. d. limit. 8. princip. limit. 10. num. 38. fol. 366. & adde quæ scripsi infra sub num. 105. in 4. cas.

95 Subdeclara, vt hæc declaratio habeat locum de iure canonico, quia canones de facili permittunt appellationem, & sic rescriptum de iure canonico operatur remotionẽ appellationis friuolæ, secus de iure ciuili, quia operatur remotionem appellationis etiam non friuolæ, ex quo leges ipsæ sine rescripto reijciunt appellationem friuolam, Glos. in l. 1. §. interdum. in verbo. ab eo prouocare. ff. à quib. appell. non lic. & quòd de iure ciuili nullatenus possit appellari, residet Franch. in cap. 53. pastoralis. nu. 13. vers. circa secundum. de appell. vbi, agendo quid operetur hæc clausula de iure ciuili, & relatis varijs dictis, scribit, tenendum videri, quòd quando dicta clausula apponitur à Principe, nullatenus possit appellari, etiamsi iusta causa in appellatione inseratur, & hoc inquit, tàm in definitiua, quàm in interlocutoria; & demum subdit, quòd hæc clausula tollit omnes appellationes etiam iustas, dummodo non sint specificè à iure permissæ.

Contra hanc subdeclarationem, & in specie contra Glos. insurgit Bar. in d. §. interdum, num. 1. dicens, quòd etiam de iure ciuili potest multis casibus appellari ante

sententiam diffinitiuam, quasi dicat, istas appellationes ante diffinitiuam sententiam esse friuolas, & tamen permitti etiam de iure ciuili, & concludendo, non esse in hoc differentiam inter ius ciuile, & ius canonicum, subdit, delegationem, seu commissioné causæ, appellatione indistinctè remota, esse prohibitam de iure ciuili, ideoque talem delegationem nón valere: quare, replicando idem, inquit, si committatur causa, appellatione remota simpliciter, commissio non valet nec secundum leges, nec secundum canones; sed si, inquit, committatur, remota appellatione à diffinitiua, valet commissio, & secundum leges, & secundum canones.

Contra eandem subdeclarationem: quòd enim hæc clausula etiam de iure canonico remoueat appellationem etiam ex iusta, & rationabili causa interposita, sentit Franch. in d. cap. 53. pastoralis. sub num. 3. ibi. operatur ergo. de appell. dicens, quòd licet de iure canonico pro omni causa grauaminis, quantumcunque minima, possit appellari, dummodo sit rationabilis causa illius grauaminis, tamen, inquit, vbi apponitur clausula (appellatione remota) ex nulla causa poterit appellari etiam iusta, & rationabili, & pro qua aliàs regulariter esset permissa appellatio, nisi talis causa, propter quam appellatur, sit in iure expressa ita, quòd à iure specialiter sit pmissa appellatio in illo casu.

96 Retenta hac subdeclaratione; quòd saltem de iure ciuili censeatur prohibita etiam appellatio interposita ex iusta, & legitima causa.

Extende eam, vt maximè procedat, quãdo esset apposita clausula (*omni, & quacumque appellatione remota*) prout communiter solet apponi, quia tunc omnino denegatur appellatio, Marchesi. tract. de cõmiss. par. 1. de commiss. cum claus. appellat. rem. cap. 10. num. 18. in fine, & num. 19. fol. 101. & facit quod de clausula (remota omni exceptione recusationis) scripsi infra num. 118. extens. 9.

97 Tempera eandem subdeclarationem, vt sit vera respectu iudicis à quo, qui, stante hac clausula, non tenetur deferre appellationi, quæcunque appellatio sit, dummodò non sit expresse à iure concessa, quare potest in vim dictæ clausulæ appellationi cuicumque non deferre, nisi velit, Spec. tit. de appell. §. in quibus. sub num. 31. vers. est autem. ibi. tu dic quod dicitur l. lib. 2. fol. 187. & quòd clausula (appellatione remota) tollat omnem appellationem etiam ex legitima, & probabili causa interpositam, quoad necessitatem deferendi tali appellationi, quia iudex non tenetur deferre, scribit Franch. in d. cap. pastoralis. num. 1. not. 1. & 2. & quòd iudex à quo non teneatur deferre appellationi, ideoque appellatio non suspendat eius iurisdictionem, sed possit iudex exequi suam sententiam antequam recipiatur à superiore, scribit Abb. in eod. cap. pastoralis. num. 9. in primo effectu. & quòd non teneatur deferre, scribit etiam Contar. quem retuli, & sequutus sum vers. seq. in fine.

98 Secus est respectu iudicis ad quem, sicq. respectu deuolutionis negotij ad superioré, quia hæc clausula (appellatione remota) non tollit quominus appellatio ex legitima causa interposita habeat effectum deuoluendi negotium ad superiorem, vt sic possit per eum reuocari, & emendari grauamen per viam appellationis secundum communem intellectum ad dictum cap. pastoralis. vt scribit ibidem Franch. not. 2. & latè sub nu. 6. vers. sexto operatur. & quòd pars possit appellare licet grauamen non sit expressum in iure, & superior reuocet illud grauamen, quod fuerit commissum post appellationé; licet iudex à quo appellationi non detulerit, eiq. causa fuerit commissa, appellatione remota, scribit Spec. vbi supra, & hoc sentiunt etiam Abb. in d. cap. pastoralis. nu. 3. 13. & 15. & Franch. num. 5. versus finem, vers. aduerte tamen. & de magis communi opinione testatur Abb. d. num. 15. & quòd dicta clausula nihil operetur quoad partes quominus semper ex iusta causa possint appellare, sed operetur quoad iudicem, ne teneatur deferre, refert, & sequitur Contar. in l. vnica, q. 16. num. 6. vers. vltimo non obstat. C. si de mom. poss.

99 Imò iudex ad quem non solum potest per viam appellationis reuocare grauamen, sed tenetur reuocare ex debito iustitiæ in tantum, quòd, faciendo aliter, diceretur inferre iniustitiam, & ex hoc posset appellari, quia intentio apponentis clausulam (appellatione remota) est, vt iustitia consequatur effectum: si ergo iudici appellationis constat de grauamine, cessat ratio prohibitionis, Franch. in d. cap. pastoralis. sub num. 6. versus finem, vers. dubitatur tamen.

Contra hoc temperamentum: quòd enim iudex

iudex à quò debeat deferre appellationi, & superſedere quando appellans colorat ſuam appellationem, inſerendo in ea cauſam iuſtã, ſcribit Contar. in l. vnica. q.1.num.9. iunctis. num.4. & 5. C.ſi de mom.poſſ.

100 Reſtringe idem temperamentum, dum dicimus, quòd iudex à quo non tenetur deferre appellationi, vt hoc non habeat locum in caſibus, in quibus cauſa, propter quam appellatur, eſt expreſſa in iure ita, vt in iure ſit propterea in eiſdem caſibus expreſsè etiã permiſſa appellatio: tunc enim, quamuis ſit in reſcripto inhibita, poterit appellari, Spec. tit. de appell. §. in quibus. ſub nu.28.verſus finem, ibi. in his ergo caſibus.lib.2.fol.186. in fine, Abb. in cap.53. paſtoralis.num.1.& ibidem Franch. num.1. & ſub num. 3. ibi. operatur ergo. de appell.Contar.in l.vnica. q. 16. in fine, num. 10. C. ſi de mom. poſſ. & Breder. tract. de appell.par.1.& ſatis probatur ex ipſo textu in d. cap. paſtoralis.

Caſus, in quibus iura expreſsè permittũt, appellari, ſeu cauſas rationabiles appellandi expreſſas in iure ita, vt in ipſis poſſit appellari etiam ſi in reſcripto ſit inhibita appellatio, docent per regulas Abb. in cap.53. paſtoralis. num.14. verſ. ad ſecundam quæſtionem. Franch.q.9. num.28.& Dec. num. 39.verſ.ſecundo quæritur. de appell. ſed latius, ponendo caſus, enumerat Spec. in d.§.in quibus. num.28.verſ.ſed quam dices. fol. 186.& aliquos caſus habes ſupra in 1. 4. & 5. declar. num.78. 82.& 83.

101 Declara decimotertio, vt quamuis iudex à quo teneatur deferre iuſtę appellationi, alias puniatur, vt ex Spec. Franch. & Contar. retuli, & ſequutus ſum quæſt.ſeq.in ampliat.17. num.61. verſ. confirmatur primo, tamen non punitur, ſi cauſa eſſet ei commiſſa cum clauſula, (appellatione remota) Abb. in d. cap. 53. paſtoralis, num. 10. verſ. ſecundus effectus. & Franch. ſub num.5.verſ. quinto operatur. de appell.

102 Subdeclara iſtam declarationem, dummodo cauſa appellandi, ſeu appellatio non ſit expreſsè permiſſa in iure, Franch. vbi ſupra.

103 Declara decimoquarto, vt licet attentata poſt appellationem à diffinitiua reuocentur ante omnia per viam attentati, vt ex Abb. Franch. Dec. Contar. & Lancellot. retuli, & ſequutus ſum ſupra q. 3. num. 48. effect. 4.tamen non veniunt reuocanda per viam attentati, ſi cauſa erat commiſſa, appellatione remota, Abb. in cap.53. paſtoralis. num. 11. verſ. tertius effectus. Franch. num. 6. verſ. ſexto quæritur. de appell. & latè Lancell. tract.de attent.par.2.cap.12.de attent. & innou. appell.pend.limit.8. princip.nu.1. & ſeq. tom.5. fol.365. quia iudex vigore huius clauſulæ poteſt exequi ſententiam, non obſtante appellatione, Spec. tit. de appell.§. in quibus.ſub num.34. ibi. hinc eſt. lib.2.fol.187. Abb. in d. cap.53. paſtoralis. ſub nu.9. verſ. primus quod vbi. & Franch. nu.4. verſ. quarto operatur. & num.6. verſ. ſexto operatur. Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 28. num. 336. in fine, fol.507. & Rot. diuerſ. deciſ.1258.peregrinus.par.3. lib.3.fol.268.

104 Aduerte tamen, quòd & ſi non veniant reuocanda per viam attentati, tamẽ poſſunt reuocari per viam querelę, agendo ordinariè coram ſuperiore, Abb.& Franch. in locis ſupra proximè citatis.

105 Aduerte vlterius, quòd in quibuſdam caſibus reuocantur etiam per viam attentati, non obſtante dicta clauſula.

Primus eſt, ſi forent attentata poſt inhibitionem, Franch.vbi ſupra.& Lancell.tract. de attent.d.limit.8.num.9. limit.2.

Secundus eſt, ſi eſſent geſta poſt receptam appellationem ex certa ſcientia à Papa, Franch. vbi infra, & Lancell.d. limit.8. num.10. limit.3.tom.5. fol.365.

Tertius caſus eſt, quando eſſet appellatum ex cauſa expreſſa in iure, quia iſto caſu appellatio operatur omnes eius effectus, & ſic deuolutiuum, & ſuſpenſiuum, & conſequẽter attentata venirent reuocanda priuilegio attentatorum, Franch. in d.cap.53.paſtoralis. ſub num.6. verſ. ſexto operatur. de appell. & Lancel. d. tract.de attent.par.2.cap. 12. de attent.& innou. appell. pend. limit. 8. princip. num. 13. & 14. limit. 4. tom.5. fol.365.& iſte tertius caſus comprobatur ex his, quæ dixi ſupra num. 100. verſ. reſtringe idem.

Quartus caſus eſt, quando hæc clauſula eſſet appoſita in vulgari, & vendibili reſcripto *conqueſtus*, quia cum non ſit appoſita, ſciente Principe, & maturo conſilio, non impedit reuocationem attentatorum, Rot. diuerſ. d. deciſ.1258. peregrinus. par. 3. lib. 3. quam refert, & ſequitur Lancell. tract. de attent. par.2.cap.12.limit.8.princ. num. 38. fol. 366. adde quæ ſcripſi ſupra num. 94. vnde clauſula appellatione remo-

ta in literis executorialibus, quę expediuntur per contradictas, quia passim in talibus literis, & sine causæ cognitione apponitur, nihil operatur, & ideo reuocantur attentata, Put. decis. 328. in vna hispalen. lib. 2. adde quæ scripsi supra num. 93. & 94.

Declara decimoquinto, vt hæc clausula tollat appellationem quoad necessitatem deferendi, non tamen tollit quoad effectum deuoluendi negotium ad superiorem, qui poterit grauamen emendare, & reparare, vide quos citat Cantar. in l. vnica, limit. 13. nu. 16. C. si de mom. poss. & sic tollit effectũ suspensiuũ, sed non deuolutiuũ, & adde, quę scrisi supra num. 98. vers. secus est. & extendere hanc declarationem etiam in clausula *omni, & quacunque appellatione remota*.

Reliquas declarationes, seu effectus huius clausulæ, si qui sunt, non prosequor, poteris tu eos videre apud Franch. in cap. 53. pastoralis. sub num. 3. ibi. operatur ergo. & num. 4. & seqq. vsque ad num. 12. inclusiue, de appell. qui enumerat decem, & septem effectus, & apud eos, ad quos se remittit Couar. pract. qq. cap. 23. num. 6. in fine, vers. effectus. tom. 2. fol. 522. & Lancellot. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. app. pend. limit. 8. princip.

106 Restringe nunc eandem sextam extensionem, positam suprà nu. 20. in qua dixi, Principem posse dare iudicem cum clausula, *appellatione remota*, vt non procedat in alio inferiore, quia nullus inferior à Principe potest committere causam, appellatione remota, etiam si esset Legatus de latere, quia iste est casus reseruatus soli Principi, Franch. in rubr. num. 23. vers. aduerte tamen. & in cap. 36. postremo. sub num. 5. vers. tertio & vltimo. versus finem, & in cap. 53. pastoralis. nu. 15. 16. & 18. vers. secundo quæritur. & ibidem Dec. num. 16. de appell. & rursus idẽ Franch. in rubr. sub nu. 3. vers. aliquando vero. de appell. in 6. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. app. pend. limit. 8. princip. num. 15. 16. & 17. * tom. 5. fol. 365. vbi de opinione communi, * & probatur ad litteram ex l. 1. §. interdum. ff. a quibus appell. non liceat.

107 Ratio est, quia non potest inferior præiudicare iurisdictioni superioris, Bar. in d. §. interdum. sub num. 2. ff. à quib. appell. non lic. & Franch. in d. cap. 53. pastoralis. sub num. 18. versic. secunda fuit opinio. de appell.

108 Confirmatur hæc restrictio, quia de iure communi inferior Papa, seu Principe non potest delegare causam summariè cognoscendam, Gig. tract. de crim. læs. maiest. par. 2. quæst. 5. num. 3. tom. 11. par. 1. fol. 50. & loquendo in Baronibus, Par. de Put. tract. de synd. in verbo. est tamen. tom. 7. fol. 308. & quòd nullus inferior à Principe, etiam si sit Legatus de latere, possit committere causam summariè, de plano, &c. scribit Franch. in cap. 36. postremo. num. 5. vers. tertio & vltimo. in fine, de appell. & de hac confirmatione poteris videre, quæ scripsi supra lib. 1. cap. 53. sub num. 13. versic. secundam.

109 Extende hanc restrictionem, loquentem in Legato de latere, vt procedat etiamsi Papa cõcessisset Legato legationem cum clausula (omni appellatione remota) quia licet dicta clausula operetur, quoad sententias ferendas per eum, tamen Legatus non poterit hoc concedere suo delegato, Bal. quem citat, & sequitur Franch. in d. cap. pastoralis. num. 17. & adde, quæ scripsi supra nu. 70. & 71. vbi vide.

110 Subrestringe primo eandem restrictionẽ, vt non habeat locum in inferiore, qui tamẽ non recognoscat superiorem, quia is potest dare iudicem, appellatione remota, Bar. in l. 1. §. interdum. num. 3. ff. à quib. appell. non lic. & Dec. in d. cap. 53. pastoralis. nu. 12. ibi. & quod dictum est. de appell. quamuis non de iure, sed de facto solum non recognoscat superiorẽ, quare licet sit inferior à Principe, tamen potest dare iudicem cum clausula (appellatione remota,) vt Rex Frãciæ, & alij plerique, & quædam Ciuitates Italiæ, quia isti vtuntur iure Principis, Abb. in d. cap. pastoralis. num. 5. Franch. q. 5. nu. 21. & Dec. num. 13.

111 Extende hanc subrestrictionem, vt habeat locum etiam in inferioribus, qui recognoscunt superiorẽ, sed tñ habent dignitatem, & administrationem iure proprio in perpetuum, vt sunt Duces, Comites, & Marchiones, qui propterea videntur esse Principes in terris suis, & quo ad suos subditos possunt omnia, quæ potest ipse Imperator, Dec. in d. cap. pastoralis. nu. 15. & seqq. ibi. idem dicendum videtur. & Rol. à Vall. cons. 86. illustris domine. num. 16. lib. 1.

Comprobatur hæc extensio, quia Duces, Comites, seu Marchiones perpetuo inuestiti censentur Principes in eorum ducatu, comitatu,

mitatu, seu marchionatu, & in eorum subditos possunt omnia, quæ posset Imperator in toto orbe, vt, citatis Paul. de Castr. Alex. & Barbat. scribit Curt. Iun. tract. de feud. par. 2. princip. inter qq. de personis laicis, q. 2. princip. num. 6. tom. 10. par. 2. fol. 58. & quòd Duces, Comites, Barones, & reliqui Principes perpetuo inuestiti dicantur habere iura Imperij, & possint in terris suis, quod potest Imperator in toto orbe, & ideo possint etiam reseruata specialiter Imperatori, refert, & sequitur, citato Bellon. cons. 51. & 59. num. 8. pro communi * opinione, Clement. tract. de patr. potest. effect. 2. sub num. 41. fol. 106. & quòd Duces, Marchiones, Comites, & alij Barones possint in eorum terris, quod potest Imperator in suo regno in tantum, quòd Baro dicitur Princeps ciuitatis, & territorij, referunt Carau. super rit. 49. num. 9. & Rolan. à Vall. cons. 29. nu. 24. & seqq. lib. 1. & quòd isti domini temporales velint posse omnia in eorum territorio, & ita de facto seruetur, & esset reuangare mundum, si potestas istorum dominorum temporalium reuocaretur in dubium, refert, & assentitur Corn. cons. 299. viso rescripto. col. vlt. sub num. 7. lib. 1. & cons. 178. visa copia. sub num. 3. ibi. nec videtur obstare. lib. 3. & quòd Dominus Pandulfus de Malatestis, quamuis recognosceret Papam in superiorem, tamen teneret in terris suis locum Principis, & omnis Rex habeat in regno suo plenitudinem potestatis, etiam si regnum habeat in fœudum ab alio Rege, sicq. recognoscat superiorem, & quòd hodie Reges in regnis suis de facto obtineat vicem Imperatoris, & quòd etiam isti alij domini temporales perpetui fungantur saltem de facto vice Principis in eorum terris; & quòd etiam Vicarij perpetui, Duces, Comites, vel Barones possint facere in terris suis omnia, quæ Imperator potest facere de iure per totum orbem, refert, & sequitur, consulendo super donatione facta à Domino Iulio Cæsare de Varano Domino Camerini, Corn. d. cons. 299. num. 6. versus finem, & num. 7. lib. 1. & quòd habentes iurisdictionem iure proprio, & in perpetuum dignitatem, & administrationem cognoscant primas, secundas, & tertias causas, retuli, & secutus sum supra q. 8. num. 119. vers. quintus casus.

113 Cōtra hanc extensionem: quòd enim isti non possint dare iudicem, appellatione remota, probatur, tum quia ab ipsimet Comitibus, Ducibus, & Baronibus potest appellari, vt scripsi supra in ampliat. nu. 23. & 24. tùm quia in iure aliter nō cauetur, nec Doctores, citati in comprobatione extensionis, allegant iura probantia eorum dicta, Corn. sibimet in hoc contrarius cons. 200. videtur prima facie. num. 3. ibi. dato etiam sine præiudicio. lib. 1.

114 Quid dicendum pro veritate, & resolutione? nam Doctores loquuntur in isto articulo placentia eorum Dominis, & Baronibus.

Distingue duo membra.

Aut enim isti inferiores dant iudicē, appellatione remota, in præiudiciū superioris, ad quem deuolui debet appellatio: & dico, quòd non possunt; quare licet Baro habeat quantumuis amplam concessionem cum mero, & mixto imperio, tamen nunquam ei intelligitur concessa illa iurisdictio, quæ reseruatur ipsi concedenti in casu, quo inuestitus faceret iniustitiam, seu negligeret facere iustitiam per se ipsum, vel per officiales, etiā in eum translata esset omnis potestas, & iurisdictio, vide ad hoc quæ ex Couar. retuli, & sequutus sum supra q. 8. num. 111. oppos. 2. & num. 112.

Aut dāt iudicem sine præiudicio iurisdictionis superioris, vt puta quia in eorum inuestituris habent primas, & secundas causas, seu etiam tertias, de quibus baronibus, habentibus tales inuestituras, dixi supra q. 8. num. 118. vers. quartus casus. sed tamen nolunt dare appellationem, quia nolunt in eorum iurisdictione amplius, quàm semel illam causam cognosci, non tamen volunt tollere appellationem deuoluendam ad superiorem: & isto casu dico, quòd possunt, & sic appellabitur omisso medio.

Et hæc distinctio potest stare in Baronibus habentibus merum, & mixtum imperium, sed si non habeant merum, & mixtum imperium non possunt derogare iuri communi, Phanut. de Phanut. tract. de dot. gl. 5. num. 41. tom. 9. fol. 428.

115 Subrestringe secundo, vt non procedat, quādo inferior, puta Legatus haberet in cōmissione specialem facultatem delegandi cū clausula, (appellatione remota,) quia tunc posset, Franch. in cap. 53. pastoralis. sub num. 16. de appell.

116 Declara hanc subrestrictionem, vt commissa per Principem, seu Papam alicui vni-

uersitate causarum, cum plena, & omnimoda potestate, non intelligitur per hoc concessa potestas subdelegandi cum dicta clausula, Franch. in d. cap. pastoralis. nu. 18.

Subrestringe tertio, vt non procedat in appellatione ab interlocutoria, quia etiam inferior potest apponere istam clausulam, & tunc non poterit appellari ab interlocutoria, etiam si alias appellari potuisset de iure, Glos. 1. & Gl. vlt. in l. fin. C. de sent. & interl. omn. iudic. quam ibidem refert & sequitur Bar. sub num. 4.

Contra hanc subrestrictionem: quòd enim per hanc clausulam, appositam ab inferiore, non possit prohiberi appellatio in casibus à iure permissis, quia inferior non potest prohibere appellationem in præiudicium superioris, tenent Bar. sibimet contrarius in l. 1. §. interdum. num. 2. ff. à quib. appell. non lic. dicens, quod si legitimè appellatur ab interlocutoria, non posset per inferiorem remoueri, quia per hoc præiudicaret iurisdictioni maioris, ad quem deueniret, Franch. in cap. 53. pastoralis. sub num. 18. in secunda opin. de appellat. & ab hac opin. non esse recedendum, testatur ibidem Dec. num. 11. in fine, * vocans eam communem*; quare inferior nō potest apponere istam clausulam, etiam loquendo de interlocutoria, nisi ad finem, vt intelligatur secundum dispositionem iuris, sicq. ad deseruiendū iuri, Franch. in d. cap. pastoralis. sub num. 20. q. 4.

117 EXTENDE VII. vt à Principe, eiusq. delegato cum clausula (appellatione remota) sed præsertim à Principe, appellatio sit prohibita non solum quoad effectum suspensiuum, sed etiam quoad effectum deuolutiuum; quia æquè militat in vtroque effectu defectus superioris, ad quem possit appellari, & præsumptio iustitiæ sententiæ latæ, vt scripsi etiam q. seq. limit. 1. num. 14. vers. confirmatur.

EXTENDE VIII. vt neque possit appellari ab Auditorio florentissimorum Procerum, qui cognoscebant causas appellationum à viginti libris supra, de quibus in l. 35. in offerendis. C. de appell. & consult. & dixi supra quæst. 8. num. 8. & 9. nam meminisci oportet, quòd, vt dicebam supra q. 14. in princ. Imperator non cognoscit ipsemet, sed alij eius nomine; quare cum Auditorium florentissimorum Procerum sit Consistorium ipsius Principis, vt scribunt Bar. & Salyc. in summario dictæ l. in offerendis. meritò ab eis non potest appellari, quia iudicant nomine Principis.

118 EXTENDE IX. vt sicut Princeps potest dare iudicem sine appellatione, sic à fortiori potest dare sine recusatione, dummodo in rescripto remoueat omnē exceptionem recusationis, quia minus grauatur pars, cum tunc sibi non desit remedium appellandi, licet causa committatur, recusatione remota, cum per remotionem vnius iuris non sit sublatum alterum ius, Franch. in cap. 36. postremo. num. 5. vers. tertio & vltimo. de appell. & quòd Princeps possit de plenitudine potestatis dare iudicem cum clausula (suspitione remota) refert & sequitur Franch. in dicto cap. 36. postremo. sub num. 5. vers. * tertio & vltimo. & esse communem* opin. quòd Papa possit de plenitudine potestatis committere causam sine facultate recusandi iudicem, refert & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 6. de attent. post recusat. sub nu. 32. tom. 5. fol. 340. & quòd Princeps possit prohibere omnem exceptionem recusationis; & tunc iudex recusari non possit, etiam si recusatio non esset friuola, refert & sequitur Franch. in rubr. sub num. 27. vers. secundo aduerte. ibi. si tamen ipse princeps. de appell.

Contra istam extensionem: quòd enim Papa non possit tollere exceptionē suspitionis, quia continet defensionem, scribit Marr. de Caraz. tract. de princip. q. 385. princeps. tom. 16. fol. 210. & qui alij secuti sint hanc opin. contra extensionem, & quibus rationibus moti sint, scribit Franch. in d. cap. 36. postremo. num. 3. de appell.

119 Retenta extensione, quæ est vera, & communis.

Declara primo, eam esse veram, quando Princeps tollit exceptionem recusationis, vt in extensione, secus si non tolleret, sed solum daret iudicem notoriè suspectum, quia isto casu, quamuis illum daret ex certa scientia, tamen posset recusari. Franch. in rubr. num. 27. vers. secundo aduerte. & in cap. 6. ad hæc. col. vlt. sub num. 9. vers. dubium tamen. & in d. cap. 36. postremo. not. 2. num. 1. & latius num. 4. de appell.

120 Declara secūdo, vt dato iudice cum clausula (recusatione remota) intelligatur remota recusatio friuola, non autem recusatio iusta, Spec. quem refert & sequitur Franch. in d. rubr. sub num. 27. & d. cap. 36. postremo. sub num. 5. vers. tertio & vltimo. de appell. &

quòd

quòd dicta clausula intelligatur de friuola tantum suspitione, & non de quacumque suspitione, refert & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 6. de attent. post recus. nu. 33. fol. 340. Secus est quando iudex daretur cum clausula ampliori (remota quacunque suspitione) vt dixi supra in extensione, num. 118.

121 Declara tertio, extensionem esse veram, quãdo Princeps ex iusta causa remouet omnem exceptionem suspitionis, quia tunc tollit etiam nõ friuolam exceptionem, & potest tunc tollere exceptionem suspitionis, quamuis talis exceptio concernat defensionem, & fundetur in æquitate & ratione naturali; secus si Princeps eam tolleret sine causa, vide Franch. in d. rubr. sub nu. 27. de appell.

Sed quis dicet Principi, quòd facit sine causa?

122 Subextende eandem extensionem, vt etiã inferior Principe possit dare iudicem notoriè suspectum, cum saluum semper sit ius recusationis, Franch. in cap. 6. ad hæc. col. vlt. num. 8. & sub num. 9. vers. dubium tamen. & in d. cap. 36. postremo. not. 2. num. 1. & nu. 4. de appell. quare si non recusetur, processus per eum factus tenet, Franch. d. cap. ad hæc. sub nu. 9. de appell.

123 Restringe primo hanc subextensionem, vt non procedat quãdo iudex esset notoriè suspectus, eò quia ab eo sit appellatum, & eidẽ sit commissa causa appellationis, quia tunc, si causa sit ei commissa per inferiorem Principe, commissio, seu delegatio causæ est ipso iure nulla, nec est opus, quòd allegetur suspitio; secus si esset commissa per Principẽ, vt retuli & sequutus sum supra q. 8. num. 75. vers. declara secundo.

124 Restringe secundo, vt non procedat, quando iudex procederet contra contumacem, quia tunc processus factus à iudice notoriè suspecto, & dato per inferiorem Principe esset ipso iure nullus, quia contumax non censetur in eum consentire, Franch. in d. cap. ad hæc. versus finem, sub nu. 9. vers. dubium tamen. & quòd contumax nunquã intelligatur prorogare iurisdictionẽ in iudicem, nec in ipsum iudicem consentire, & ideo semper possit dici de nullitate, procedente ex defectu iurisdictionis, refert & sequitur, loquendo de iudice incompetente, idem Franch. cap. 7. si duobus. col. 6. in princ. num. 19. de appell.

125 Restringe tertio, vt non possit committere causam cum clausula (remota suspitione) quia nullus inferior potest tollere recusationem iudicis, Franch. in cap. 36. postremo. sub nu. 5. vers. tertio & vltimo. de appell. aliud enim est dare iudicem suspectum, & hoc potest, quia parti remanet ius recusandi, vt dixi in subextensione, & aliud dare iudicem cum clausula (remota suspitione) quia ista clausula importat, vt non possit recusari.

De appellatione à iudice suspecto vide supra quæst. 5. num. 116. vers. amplia secundo.

126 SVBLIMITA I. nunc eandem primam limitationem, positam supra nu. 1. loquentem de Imperatore, seu alio Principe non recognoscente superiorem, vt non habeat locum, si sententia contineret manifestam iniquitatem, quia tunc ab istorum sententia posset appellari ad Papam, quia Papa ratione peccati est iudex competens contra omnes, non recognoscentes superiorem, Dec. in rubr. sub num. 40. de appellat. Franch. in cap. 7. si duobus. §. denique limit. 3. num. 14. eod. tit. Corset. tract. de potest. reg. par. 3. q. 22. num. 21. tom. 16. fol. 134. Alber. Brun. in fœud. cons. 154. atento. in princip. lib. 2. & quòd à superiore non recognoscente superiorem possit appellari ad Papam, refert, & sequitur Guid. Pap. tract. de appell. conclus. 7. sub num. 5. fol. 57. & quæst. 119. num. 81. tom. 5. fol. 61. loquens de superiore laico, & in temporalibus aperte Abb. in d. rubr. sub nu. 9. vers. ad quintũ. in fine, & ibidẽ Franch. nu. 14. vers. sed limita. de appell. dicẽs quod, si sententia Imperatoris, Regis, seu aliorũ non recognoscentium superiorem contineat iniustitiam manifestam, tũc potest appellari ad Papam, quia est iudex competens contra omnes non recognoscentes superiorem ratione iniustitiæ, & peccati, & Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 276. vers. vnum tamen adde. fol. 500. & quòd possit appellari à sententia Principis, si contineat manifestam iniquitatem, refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 6. vers. tertius. & nu. 70. vers. appellabitur. dicens, quòd potest appellari à quocunque iudice doloso, & iniustitiam notorie committente, etiam si talis iudex sit Rex, & Princeps; & adde quod scripsi de appellatione, seu recursu à sententia Consilij Neap. ad Papam infra limit. 15. num. 3. vers. restringe.

Ratio

uersitate causarum, cum plena, & omnimoda potestate; non intelligitur per hoc concessa potestas subdelegandi cum dicta clausula, Franch. in d. cap. pastoralis. nu. 18.

Subestringe tertio, vt non procedat in appellatione ab interlocutoria, quia etiam inferior potest apponere istam clausulam, & tunc non poterit appellari ab interlocutoria, etiam si alias appellari potuisset de iure, Glos. 1. & Gl. vlt. in l. fin. C. de sent. & interl. omn. iudic. quam ibidem refert & sequitur Bar. sub num. 4.

Contra hanc subrestrictionem: quòd enim per hanc clausulam, appositam ab inferiore, non possit prohiberi appellatio in casibus à iure permissis, quia inferior non potest prohibere appellationem in præiudicium superioris, tenent Bar. sibimet contrarius in l. 1. §. interdum, num. 2. ff. à quib. appell. non lic. dicens, quod si legitimè appellatur ab interlocutoria, non posset per inferiorem remoueri, quia per hoc præiudicaret iurisdictioni maioris, ad quem deueniret, Franch. in cap. 53. pastoralis. sub num. 18. in secunda opin. de appellat. & ab hac opin. non esse recedendum, testatur ibidem Dec. num. 11. in fine, * vocans eam communem*; quare inferior nō potest apponere istam clausulam, etiam loquendo de interlocutoria, nisi ad finem, vt intelligatur secundum dispositionem iuris, sicq. ad deseruiendū iuri, Franch. in d. cap. pastoralis. sub num. 20. q. 4.

117 EXTENDE VII. vt à Principe, eiusq. delegato cum clausula (appellatione remota) sed præsertim à Principe, appellatio sit prohibita non solum quoad effectum suspensiuum, sed etiam quoad effectum deuolutiuum; quia æquè militat in vtroque effectu defectus superioris, ad quem possit appellari, & præsumptio iustitiæ sententiæ latæ, vt scripsi etiam q. seq. limit. 1. num. 14. vers. confirmatur.

EXTENDE VIII. vt neque possit appellari ab Auditorio florentissimorum Procerum, qui cognoscebant causas appellationum à viginti libris supra, de quibus in l. 35. in offerendis. C. de appell. & consult. & dixi supra quæst. 8. num. 8. & 9. nam reminisci oportet, quòd, vt dicebam supra q. 14. in princ. Imperator non cognoscit ipsemet, sed alij eius nomine: quare cum Auditorium florentissimorum Procerum sit Consistorium ipsius Principis, vt scribunt Bar. & Salyc. in summario dicta l. in offerendis. meritò ab eis non potest appellari, quia iudicant nomine Principis.

118 EXTENDE IX. vt sicut Princeps potest dare iudicem sine appellatione, sic à fortiori potest dare sine recusatione, dummodo in rescripto remoueat omnē exceptionem recusationis, quia minus grauatur pars, cum tunc sibi non desit remedium appellandi, licet causa committatur, recusatione remota, cum per remotionem vnius iuris non sit sublatum alterum ius, Franch. in cap. 36. postremo. num. 5. vers. tertio & vltimo. de appell. & quòd Princeps possit de plenitudine potestatis dare iudicem cum clausula (suspitione remota) refert & sequitur Franch. in dicto cap. 36. postremo. sub num. 5. vers. * tertio & vltimo. & esse communem* opin. quòd Papa possit de plenitudine potestatis committere causam sine facultate recusandi iudicem, refert & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 6. de attent. post recusat. sub nu. 32. tom. 5. fol. 340. & quòd Princeps possit prohibere omnem exceptionem recusationis; & tunc iudex recusari non possit, etiam si recusatio non esset friuola, refert & sequitur Franch. in rubr. sub num. 27. vers. secundo aduerte. ibi. si tamen ipse princeps. de appell.

Contra istam extensionem: quòd enim Papa non possit tollere exceptionē suspitionis, quia continet defensionem, scribit Mart. de Caraz. tract. de princip. q. 385. princeps. tom. 16. fol. 210. & qui alij secuti sint hanc opin. contra extensionem, & quibus rationibus moti sint, scribit Franch. in d. cap. 36. postremo. num. 3. de appell.

119 Retenta extensione, quæ est vera, & communis.

Declara primo, eam esse veram, quando Princeps tollit exceptionem recusationis, vt in extensione, secus si non tolleret, sed solum daret iudicem notoriè suspectum, quia isto casu, quamuis illum daret ex certa scientia, tamen posset recusari. Franch. in rubr. num. 27. vers. secundo aduerte. & in cap. 6. ad hęc. col. vlt. sub num. 9. vers. dubium tamen. & in d. cap. 36. postremo. not. 2. num. 1. & latius num. 4. de appell.

120 Declara secūdo, vt dato iudice cum clausula (recusatione remota) intelligatur remota recusatio friuola, non autem recusatio iusta, Spec. quem refert & sequitur Franch. in d. rubr. sub num. 27. & d. cap. 36. postremo, sub num. 5. vers. tertio & vltimo. de appell. & quòd

quòd dicta clausula intelligatur de friuola, tantum suspitione, & non de quacumque suspitione, refert & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 6. de attent. post recus. nu. 33. fol. 340. Secus est quando iudex daretur cum clausula ampliori (remota quacunque suspitione) vt dixi supra in extensione, num. 118.

121 Declara tertio, extensionem esse veram, quãdo Princeps ex iusta causa remouet omnem exceptionem suspitionis, quia tunc tollit etiam nõ friuolam exceptionem, & potest tunc tollere exceptionem suspitionis, quamuis talis exceptio concernat defensionem, & fundetur in æquitate & ratione naturali; secus si Princeps eam tolleret sine causa, vide Franch. in d. rubr. sub nu. 27. de appell. Sed quis dicet Principi, quòd facit sine causa?

122 Subextende eandem extensionem, vt etiã inferior Principe possit dare iudicem notoriè suspectum; cum saluum semper sit ius recusationis, Franch. in cap. 6. ad hæc. col. vlt. num. 8. & sub num. 9. vers. dubium tamen. & in d. cap. 36. postremo. not. 2. num. 1. & nu. 4. de appell. quare si non recusetur, processus per eum factus tenet, Franch. d. cap. ad hæc. sub nu. 9. de appell.

123 Restringe primo hanc subextensionem, vt non procedat quãdo iudex esset notoriè suspectus, eò quia ab eo sit appellatum, & eidẽ sit commissa causa appellationis, quia tunc, si causa sit ei commissa per inferiorem Principe, commissio, seu delegatio causæ est ipso iure nulla, nec est opus, quòd allegetur suspitio; secus si esset commissa per Principẽ, vt retuli & sequutus sum supra q. 8. num. 75. vers. declara secundo.

124 Restringe secundo, vt non procedat, quando iudex procederet contra contumacem, quia tunc processus factus à iudice notoriè suspecto, & dato per inferiorem Principe, esset ipso iure nullus, quia contumax non censetur in eum consentire, Franch. in d. cap. ad hæc. versus finem, sub nu. 9. vers. dubium tamen. & quòd contumax nunquã intelligatur prorogare iurisdictionẽ in iudicem, nec in ipsum iudicem consentire; & ideo semper possit dici de nullitate, procedente ex defectu iurisdictionis, refert & sequitur, loquendo de iudice incompetente, idem Franch. cap. 7. si duobus. col. 6. in princ. num. 19. de appell.

125 Restringe tertio, vt non possit committere causam cum clausula (remota suspitione) quia nullus inferior potest tollere recusationem iudicis, Franch. in cap. 36. postremo. sub nu. 5. vers. tertio & vltimo. de appell. aliud enim est dare iudicem suspectum, & hoc potest, quia parti remanet ius recusandi, vt dixi in subextensione, & aliud dare iudicem cum clausula (remota suspitione) quia ista clausula importat, vt non possit recusari.

De appellatione à iudice suspecto vide supra quæst. 5. num. 116. vers. amplia secundo.

126 SVBLIMITA I. nunc eandem primam limitationem, positam supra nu. 1. loquentem de Imperatore, seu alio Principe non recognoscente superiorem, vt non habeat locum, si sententia contineret manifestam iniquitatem, quia tunc ab istorum sententia posset appellari ad Papam, quia Papa ratione peccati est iudex competens contra omnes, non recognoscentes superiorem, Dec. in rubr. sub num. 40. de appellat. Franch. in cap. 7. si duobus. §. denique limit. 3. num. 14. eod. tit. Corset. tract. de potest. reg. par. 3. q. 22. num. 21. tom. 16. fol. 134. Alber. Brun. in fœnd. cons. 154. atento. in princip. lib. 2. & quòd à superiore non recognoscente superiorem possit appellari ad Papam, refert, & sequitur Guid. Pap. tract. de appell. conclus. 7. sub num. 5. fol. 57. & quæst. 119. num. 81. tom. 5. fol. 61. loquens de superiore laico, & in temporalibus aperte Abb. in d. rubr. sub nu. 9. vers. ad quintũ. in fine, & ibidẽ Franch. nu. 14. vers. sed limita. de appell. dicẽs quod, si sententia Imperatoris, Regis, seu aliorũ non recognoscentium superiorem contineat iniustitiam manifestam, tũc potest appellari ad Papam, quia est iudex competens contra omnes non recognoscentes superiorem ratione iniustitiæ, & peccati, & Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 276. vers. vnum tamen adde. fol. 500. & quòd possit appellari à sententia Principis, si contineat manifestam iniquitatem, refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 6. vers. tertius. & nu. 70. vers. appellabitur. dicens, quòd potest appellari à quocunque iudice doloso, & iniustitiam notoriè committente, etiam si talis iudex sit Rex, & Princeps; & adde quod scripsi de appellatione, seu recursu à sententia Consilij Neap. ad Papam infra limit. 15. num. 3. vers. restringe.

Ratio

127 Ratio huius sublimitationis est, quia Ecclesia Romana est refugium Christianorum oppressorum, nã sicut Rex Dauid tuba Spiritus Sancti erat recursus oppressorum, vt patet in 1. lib. Reg. cap. 22. & omnis, qui opprimebatur à Saule, recurrebat ad Dauid, ita Summus Pontifex non debet auertere faciẽ suam ab oppressis, Affl. in prælud. ad const. q. 21. num. 9. & Contar. in l. vnica, limit. 3. sub num. 17. C. si de mom. poss.

Aduerte circa hanc sublimitationẽ, quòd Papa non debet esse onerosus, nec delicatus in admittenda, vel non admittenda appellatione; nec enim debet quærere colorem absorbendi iurisdictionem Regum, nec de facili debet credere appellanti, sed debet adhibere maximam causę cognitionem, considerando cuius naturæ sit Rex, an sit iustus, & solitus facere iustitiam, vel potius sit solitus opprimere subditos, & iniustitiam facere, an causa sit magna, vel parua, an contra iudicem laboret aliqua suspitio fordis, an præce, vel amore, aut odio sit motus, vt ex Affl. d. q. 21. num. 11. refert, & sequitur Contar. d. limit. 3. nu. 16. & 17.

128 Amplia notabiliter hanc sublimitationẽ, vt in tantum possit ab Imperatore appellari ad Papam, ne remaneat notoria iniustitia, vt si subditus recipiat iniustitiam à Domino fœudatario, qui recognoscat Imperatorem in superiorem, quia ab eo fœudum habeat, & iste subditus, & Dominus fœudi, qui grauat, sint valdè remoti à Curia Imperatoris, & causa non sit magna, & subditus grauatus nõ sit ita diues, vt possit recurrere ad Imperatorem propter nimiam distantiã, possit isto casu recurrere ad Papam, vt ex Mar. Socc. refert, & sequitur Alber. Brun. in fœud. cons. 154. attento quod. vers. sed stat difficultas. lib. 2. Vel saltem, ne iste subditus propter impotentiam recurrendi ad Imperatorem remaneat grauatus, debet posse recurrere ad Episcopum, aut ad alium superiorem proximum, cum quo Dominus fœudatarius habeat adhærentiam, Alber. Brun. vbi supra.

Confirmatur hæc ampliatio, quia si iudex mediatus deneget iustitiam, seu sit negligẽs, potest recurri ad superiorem, vt retuli, & sequutus sum supra q. 7. num. 43. similiter potest appellari ad superiorem, si medius sit absens, vt dixi eadem q. 7. num. 111. & vacante Imperio, appellatur ad Papam, vt retuli, & sequutus sum d. q. 7. num. 112. & Papa est dignior, maior, & superior Imperatore, vt scripsi supra lib. 1. cap. 11. num. 6. & iurisdictio ecclesiastica est longè dignior, quàm secularis, vt retuli, & sequutus sum supra q. 8. sub num. 100. vers. prima ratio. & num. 101.

Sed in casu huius ampliationis grauatus non potest propter inopiam, & longam distantiam recurrere ad Imperatorem, & longè maior esset sumptus pro recursu ad Imperatorem, quàm valor totius causæ, & ideo medius iudex non quidem verbaliter, & formaliter, sed in effectu, & realiter dicitur denegare iustitiã, & esse negligens, absens, & vacare imperium quoad ipsum grauatum; & ne esset negligens, deberet pauperibus litigantibus constituere ordinarium iudicem appellationum in Prouincia, ad quem possent recurrere, prout constitutum esse in Regno Neap. scripsi supra q. 8. sub nu. 110. versus finẽ: Ergo, cum adiri non possit medius iudex, debet posse adiri superior, qui est Papa, seu alius iudex ecclesiasticus, qualis est Auditor Cameræ, ne quis ex defectu iudicis medij remaneat indebitè grauatus, & grauans in peccato, ad quod remouendum Ecclesia semper habet potestatem.

Hæc ampliatio & si verissima sit, & Deo, ac christianæ religioni admodum grata, eius tamen vsum an vnquam inueneris nescio: etenim, cum ageretur de negligentia Imperatoris, & de denegata iustitia, & propterea de immittendo falcem in eius messem, materia redditur scabrosa, quia in primis deberet apparere de negligentia, de longa distantia, & de impotentia partis grauatæ, in quibus fundata est ampliatio, quorum omnium probatio respicit etiam interesse Imperatoris, & cum pauper non valeat contra partem recurrere ad Imperatorem, multò difficilius valebit contra Imperatorem, quia pauperibus &c. vt dixi q. præcedenti sub nu. 52. vers. sed hæc.

129 Infero confirmando eamdem sublimitationem, quòd Princeps secularis non recognoscens superiorem non potest statuere in suo regno, aut permittere, quòd iudæi habeant, vel habere possint mancipium christianum, neque potest permittere, quòd iudæi non deferant signum, & habitum distinctum, per quem publicè à christianis dignoscantur, quia Principes seculares, quantumcunque non recognoscant superiorem, subsunt Papæ in concernentibus periculum animæ,

næ, aut decorem, & honestatem christianæ religionis, Franch. in cap. 29. consuluit. il tertio, nor. 2. nu. 2. de app. quę ibidē refert, & sequitur Dec. not. 3. nu. 15. & 16. & ideo, si Princeps aliter in his faceret, posset appellari ad Papam.

Subdit tamen Dec. vbi supra, quòd vbi in loco esset aliqua consuetudo, quòd iudæi non deferrent aliquod signum, seruaretur consuetudo, & quòd Papa potest aliquo in loco id concedere per priuilegium.

Subinfero à contrario sensu ex ista illatione, quòd christianis permittitur habere christianum mancipium, quod est notandum contra opinionem vulgarium, qui credunt, seruum effici liberum statim, quòd est baptizatus; nam hoc est falsum, quia christianus non prohibetur habere seruum christianum, Dec. in d. cap. consuluit. il tertio, num. 5. & 6.

130 SVBLIMITA II. vt non procedat in sententia, quam Papa, seu Imperator profert ex relatione alterius, quia datur appellatio, Roman. cons. 521. circa propositam. num. 1. & 2. Socc. cons. 195. circa primum consultationis articulum. vers. postremo posito. num. 4. in fine, & num. 5. lib. 2. Nicel. tract. de concor. glo. concor. 6. fall. 19. nu. 60. to. 18. fol. 193. Dec. in cap. 68. intimasti. sub num. 18. ibi. vnde à sententia principis. de appell. Gramm. decis. 35. cum fuisset. num. 2. Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 2. vers. sed etiam. & num. 11. vers. appellari. vbi loquitur de sententia Papæ, Cæsar. Barz. in bononien. decis. 150. in ardua. num. 7. & quòd sit magis communis, testatur Gabr. in conclus. lib. 2. de appellat. concl. 1. num. 1. & 3. in fin. Contar. in l. vnica, limit. 2. in princ. versus finem, sub num. 48. C. si de mom. poss. & Farin. in qq. crim. q. 101. num. 75.

Ratio huius sublimitationis est, quia videtur potius prouocari aduersus possibilem calumniam, seu errorem relatoris, quàm aduersus sententiam Principis, seu Pontificis, Rom. d. cons. 521. & Gramm. d. decis. 35. sub num. 2. & 3.

131 Extende primo hāc sublimitationē, vt procedat etiam si Princeps sententiā proferret ad relationem Cardinalis, Rom. & Gramm. in locis supra proximè citatis.

132 Extende secūdo eandē sublimitationē, vt procedat etiam si pars, contra quam fuit lata sententia, habuisset copiam relationis, quia adhuc poterit appellari, Gabr. d. conclus. 1. num. 3.

133 Declara eandē sublimitationē, vt isto casu appellandum sit ad Concilium generale, Nicel. tract. de concord. glos. concord. 6. fallen. 19. sub num. 60. tom. 18. fol. 193.

Contra hanc declarationem facit, quia licet possit appellari propter relationem, tamen, si sententia est lata à Papa, non potest appellari ad Concilium generale, quia esset constituere duo capita, & esset hæresis per ea, quæ retuli, & sequutus sum supra q. 8. num. 63. vers. infero secundo. quare caue ab ista declaratione, & à dicto Nicelli, quia ipse est lapsus.

Dic ergo, apppellandum esse ad eundem Papam, seu Imperatorem melius informandos iuxta ea, quæ retuli, & sequutus sum supra d. quæst. 8. num. 65. versic. declaras.

134 Restringe primo declarando eandem secundam sublimitationem, vt licet possit appellari, tamen Princeps non tenetur appellationi deferre, Gabr. d. conclus. 1. num. 4. & Ruginel. tract. de appellat. §. 2. cap. 2. num. 4.

135 Restringe secundo, vt talis appellatio nō impediat executionem, Gabr. d. concl. 1. limit. 2. num. 5. Farin. in qq. crimin. d. quæst. 101. num. 76. & quòd eiusmodi appellatio non suspendat pronuntiatum, scribit etiam Card. Iacobat. tract. de conc. lib. 10. num. 60. tom. 13. par. 1. fol. 353.

136 Restringe tertio, vt non procedat, quando pars consensisset relationi, factæ Principi, quia tunc, cum approbauerit illam relationem, non potest appellare à sententia Principis secundum ea, quæ ex Bar. & Dec. loquentibus de sententia iudicis, lata secundum rescriptum Principis super relatione, & consultatione ipsius iudicis retuli infra sub num. 138. vers. contra.

Contra hanc restrictionem facit opinio contraria eorum, qui tenent, adhuc posse appellari à sententia, quam iudex profert secundum consilium, seu responsionem Principis, quamuis partes consenserint relationi iudicis, quorum opinionem retuli infra num. 138. vers. sublimita tertio.

Non recedo à restrictione.

137 Restringe quarto in Rep. Lucensi, quia si Excellentiss. Consilium generale Lucense approbat relationem D. Prætoris, seu alterius delegati, nulla prorsus datur appellatio,

tio, neque vidi vnquam toto tempore mearum relationum, dum esse Prætor Ciuitatis Lucensis,fuisse practicatum, quòd supplicari posset ad idem Consilium tanquam malè informatum.

138 SVBLIMITA III. vt non habeat locum in sententia, quam iudex profert secundum rescriptum Principis,seu secundum consilium Principis, seu responsionem Principis,factam relationi, seu consultationi iudicantis,quia à tali sententia potest appellari,vt,loquendo de sententia lata secundum rescriptum, scribit Bar. in l.1.§.quæsitum est. in princ. & rursus de sententia lata secundum rescriptum, & consilium ibidem num.6. ibi. tertio. ff.de appell. & loquendo de sententia lata secundum consilium, scribit idem Bar.in l.2. num.1. C.de appell. &, loquendo de sententia lata secundum responsionem, seu consultationem, scribunt Salyc. in d.l.2. num.3. Abb. in cap.68. intimasti sub num.5.vers. quartus actus. de appell. & Ruginel. tract.de appell. §.2.cap.2. num.3. & quòd detur appellatio etiam si iudex pronuntiaret secundum consilium Principis, & etiam quòd iudex diceret in sententia criminali, facto verbo cum Sanctiss. scribit Farin. quem retuli, & sequutus sum infra num.154. vers. sublimita quinto. & quòd à rescripto Principis nõ appelletur,sed appelletur à sententia inde sequuta,scribit Bal. in l.34. iubemus.in princ. C. de appell.

Contra hanc sublimitationem motiuant Bar. in d.§.quæsitum est.num.3. vers.opp.& fortius sub num. 6. ibi. sed contra hoc. dicens,quòd si non potest appellari à rescripto Principis; ergo, inquit, neque à sententia secundum rescriptum Principis lata: non enim potest pars conqueri de facto,quia cõsultationem approbauit, nec de iure, quòd Princeps sic consuluit quod est ius, & Dec. in d. cap. intimasti. sub num.18.ibi.sed aduertendum est. de appell. dicens,quòd sicut non potest appellari à responsione Principis, neque à sententia ipsius Principis,ita neque posse appellari à sententia lata ex eius responsione.

139 Retenta sublimitatione, si placet.

Declara eam, distinguendo quatuor actus, vt distinguunt Abb. & Salyc. infra citati.

Primus actus est interlocutio iudicis de consultatione facienda, & ab ista interlocutoria non appelatur,Bar. in l.1.§. quæsitum est.nu.5.ibi. primo. Bal. in l.vlt.ff quando. sub num.5. ibi. primus est actus.C.de relat. Salyc. in l.2. num.6. ibi.primus est interlocutionis. C. de appell. Abb. in cap.68. intimasti. sub num. 5. ibi. primus. Franch. sub num. 5. vers. primus. & Dec. sub num. 18. vers.gl.circa finem.de appell.& cõmuniter omnes, & ratio est,quia per eam nemo grauatur, Bar. Bal. & Dec. vbi supra,posset tamen appellari, si iudex malitiosè referret,vt euitaret onus iudicandi,Franch.vbi supra, vt puta quia casus esset clarus, quia tunc posse appellari, scribit Dec.vbi supra, & dicitur relatio malitiosa, quando res est clara, Dec.d.cap. intimasti. sub nu.6. ibi. & quod dictum est. Quare sicut non valet statutum, disponens, quòd iudex teneatur committere causam consilio sapientis, etiamsi calumniosè petatur,Dec.eod.cap. intimasti. num.8. ita etiam non potest iudex malitiosè, seu calumniosè causam referre, &,referendo, poterit appellari.

140 Nota primo pro intelligentia huius primi actus, q multis ex causis iudex refert causã superiori. Quandoque ex natura ipsius causæ, vt puta,quia est reseruata superiori,& in hac relatione cessat materia istius sublimitationis; quia causa remanet in auditorio Principis. Quandoque fit relatio virtute delegationis iam factæ,vt quia Princeps delegauit causam cognoscendam, & instruendam, & instructam remittendam ad eum, vel simpliciter commisit, vt intra certum tempus remitteretur instructa, vel non instructa,& pariter in hac relatione cessat materia huius sublimitationis, quia totus processus remittitur superiori, & statur processui, & non verbis iudicis. Quandoque fit relatio superiori, causa consulendi eum de aliquo dubio in iure, & hic est casus huius sublimitationis; nam hoc casu non remittitur totus processus ad Principem, ne fatigetur, sed solum elicitur ex actis punctus dubius, Abb. in d.cap. intimasti. num.2. de appell.

141 Nota secundo,quòd ad hoc,vt relatio iudicis probet, & non possit impugnari debet fieri partibus consentientibus,vel,nõ cõtradicentibus;vt ex Abb. & alijs retuli, & sequutus sum infra nu. 143.q si partes discordent in formatione puncti, transmittendi, iudex potest eas ad concordiam reducere, & si noluerint concordare,poterit interloqui, factum sic se habere, prout ipse format, & nisi appel-

appelletur, stabitur interlocutoriæ suæ, Abb. d. cap. intimasti. sub num. 2. & 3. & quòd vbi causa sit committenda consilio sapientis, & partes discordent in formatione dubij, seu puncti, debeat iudex ipse tunc punctum formare, notat ibidem Dec. not. 3. nu. 11. & debet punctus, seu articulus dari partibus, vt videant, an sit plenè formatus, Franch. in d. cap. 68. intimasti. sub num. 2. & num. 5. vers. & aduerte. & Dec. num. 10. not. 3. quæ copia, & exemplum dicti articuli, seu relationis debet dari partibus publica manu tabellionis, vel munita sigillo authentico, ne possit aliquid diminui, vel exprimi in præiudicium partis, Franch. sub d. num. 2. & potest dari clausa, vel aperta, quia vtroque modo fieri potest, Franch. sub num. 8. vers. quarto principaliter quæritur.

142 Infero ex hoc notabili, quòd consultè agit Rotæ Auditor, cui causa est commissa, dum studet, vt partes concordent de dubio; nam, si nollent concordare, teneretur ad instantiam properantis ad expeditionem interloqui, dubium esse sic formandum, & à tali interlocutoria daretur appellatio.

143 Secundus actus est ipsa relatio, seu litteræ, quæ mittuntur Principi pro consilio, & ab istis potest appellare qui se grauatum in eis sentit, si iudex in eis mendacia inseruerit, vel veritatem tacuerit, Bar. in d. §. quæsitum est. sub nu. 5. ibi. secundo. Bal. in d. l. si qñ. sub nu. 5. ibi. secundus est actus. C. de relat. Salyc. in d. l. 2. sub nu. 6. ibi. secundus est. C. de appell. & Abb. d. cap. 68. intimasti. sub num. 5. ibi. secundus actus est. de appell. loquuntur tamen diuersis verbis; nam Bar. loquitur iisdem verbis, quibus vsus sum, Bal. inquit, quòd si fuerint asserta aliqua falsa, vel simulata, vel tacita veritas, eò absente, vel contradicente, potest appellare, quia ab interlocutoria, quæ ingerit difficultatem circa causæ decisionem, potest appellari, Salyc. ait, quòd si relatio, quæ mittitur ad Principem, est secundum veritatê, & displicet, non appellatur, sed causa altera reclamatur, & refutatur, Abb. inquit, quòd à principio potest appellari, si iudex verum non exprimit; sed si partes consenserunt non possunt contradicere ante sententiam. Sed tu ex his, quę quasi confusè, & titubando videtur locutus Franch. in d. cap. intimasti. sub num. 5. & sub num. 8. collige duos casus. Primus casus est: qñ partes, seu pars expressè consentit relationi, seu puncto formato, & isto casu non possunt appellare, seu nõ potest appellare is, qui consensit expressè, & ita intelligas Abb. vbi supra, & ita scribunt Franch. d. num. 8. vers. aliquando & primo. & Dec. sub num. 18. vers. gl. circa finem. ibi. secundus actus est. & dicitur cõsentire non solum quando expressis verbis consentit, sed etiam quando est præsens, & tacens, & facit aliquem actum positiuum tendentẽ ad consensum, Franch. sub d. nu. 5. vers. & aduerte. Secundus casus est: qñ relatio fit, partibus præsentibus, scientibus, tacentibus & non contradicentibus; & in isto casu Franch. videtur titubare, nam sub d. nu. 5. inquit, quòd pars videtur consiteri, punctũ fuisse benè formatum, & ideo, inquit, non posset postea appellare à formatione puncti: sed postea subdit, quòd licet præsens, & tacens in iudicijs habeatur pro consentiente, tamen, limitando, inquit, hoc non procedit, in sententijs diffinitiuis, vel interlocutorijs, quia sibi non præiudicat in appellando, nisi taceat per decem dies; quod apertius repetit sub d. num. 8. vers. tu aduerte, dicens, quòd prædicta debent intelligi, nisi pars, quæ fuit præsens, & tacuit, appellet postea infra decem dies, quia, inquit, cum relatio sit quædam interlocutoria, taciturnitas non nocet; & potest quandocunque appellari intra decem dies.

Contra hanc resolutionem, quam tenet Franch. firmat Dec. in eod. cap. intimasti. nu. 16. & seqq. ibi. sed tamen. dicens, quòd ex quò partes requiruntur ad hoc, vt consentiant, nisi contradicant habentur pro cõsentientibus: tu super hoc cogita.

Debet autem appellans ab ista relatione in appellatione exprimere rationem grauaminis, scilicet, quòd falsum sit insertum, verum omissum &c. Bar. in d. §. quæsitum est. sub num. 5.

144 Oppono contra hunc casum, quia grauamen, quod infertur per mendacem relationem, potest reparari per appellationem à diffinitiua, vt scribit Bar. in d. §. quæsitum est. sub num. 6. à qua diffinitiua posse appellari retuli, & sequutus sum infra num. 147. vers. quartus.

Respondet huic oppositioni idem Bar. vbi supra, dicens, quòd istud grauamen non potest reparari per appellationem à diffinitiua sine magno præiudicio partis, quia post cõsilium Principis datum durior est causa nostra, quia iudices fauent consilio Principis, tacitè

tacitè etiã respondet Bal. quem retuli, & sequutus sum num. præcedenti dicens, quòd potest appellari ab interlocutoria, quæ ingerit difficultatem circa causæ decisionem, & facit, quod scripsi q. seq. limit. 6. membr. 8. num. 3. versic. extende secundo. vbi videas.

145 Tertius actus est responsum, seu rescriptum à Principe emanatum, & ab hoc non appellari scribunt Salyc. in l. 2. sub num. 6. ibi. tertius est. C. de appell. Abb. & Frãch. in cap. 68. intimasti. sub num. 5. vers. tertius actus. & Dec. sub nu. 18. de appell. & quòd à rescripto Principis non appelletur, scribunt Bal. & Salyc. in l. 34. iubemus. C. de appell.

146 Declara, resolutionem huius tertij actus esse veram, si pars habuit, & approbauit copiam consultationis missæ ad Principem; secus si nõ habuit, vel, si habuit, reprobauit, Salyc. vbi supra, seu & clarius vt dicunt Franch. & Dec. vbi supra, non potest appellari, nisi Princeps sit circumuentus narratione facti.

147 Quartus, & vltimus actus est sententia diffinitiua, lata secundum rescriptum Principis, à qua sententia posse appellari scribũt Bar. Salyc. Abb. & Ruginel. quos retuli, & sequutus sum supra num. 138. in sublimitatione, & Franch. in eod. cap. 68. intimasti. num. 6. vers. quartus. de appell.

148 Retenta ergo sublimitatione posita supra num. 138. in isto vltimo actu.

Extende primo eam, vt procedat etiamsi pars habuerit copiam relationis, quia adhuc poterit appellare, vt in casu, quo Princeps ipse profert sentẽtiam ex relatione alterius, scribit Gabr. quem retuli, & sequutus sum supra num. 133. vers. extende. non enim video considerabilem diuersitatem inter hũc, & illum casum.

149 Extende secundo, vt procedat etiam si pars consenserit relationi, quia adhuc poterit appellare à sententia secundum Glos. 1. sed confusè in l. 2. C. de appell. & Bar. in l. 1. §. quæsitum est. sub num. 6. ff. de appell. & relat. vbi ait, quòd etiam si pars non decepta consenserit relationi potest appellare, vt causa reparetur ex nouis probationibus, & allegationibus, & Abb. in cap. 68. intimasti. sub nu. 5. ibi. secũdus actus. dicens, quòd si partes consenserint relationi non possunt contradicere ante sententiam, & aperte ibi. quartus actus. de appell.

Ratio huius extensionis est, quia in causa appellationis poterit probari, quòd punctus non fuit benè formatus, & quòd per errorẽ consenserit: item poterit causam instruere nouis; actis; nam habet locum, non probatũ probabo, Abb. vbi supra; & quòd possit causa reparari ex nouis probationibus, & allegationibus, scribit Bar. supra citatus.

Contra hanc extensionem tenent Cyn. & Iac. Butr. quos citat, & titubando sequitur Salyc. in l. 2. sub num. 5. & sub num. 6. in fine, C. de appell. dicens, quòd si pars habuit copiam, & approbauit non potest appellari.

Comprobatur hæc opinio, quia si ratio, quam assignant Bar. & Abb. supra citati, esset vera, sequeretur etiam, quòd à sententia, lata à Principe, indistinctè posset appellari, quia semper posset in causa appellationis probari non probatum: sed hoc consequens est falsum, quia à sententia lata à Principe non appellatur iuxta ea, quę scripsi supra num. 1. ergo falsa est ratio huius extensionis: ergo, si non subsistit ratio extensionis, non subsistet extensio.

Non recedas ab extensione, quia à sententia Principis nõ appellatur, eo quòd ipse non habet superiorem, ad quem possit appellari, & sic appellatio est prohibita ratione iudicis: secus est, quãdo iudicat alius iudex inferior, quia tunc ratione illius iudicis conceditur appellatio.

150 Retenta eadem sublimitatione, posita supra num. 138. infero alias duas clariores extensiones.

Extende tertio, quando iudex pronuntiaret, non expectata responsione Principis, quia posset appellari, vel dici de nullitate, Salyc. in d. l. 2. sub num. 6. C. de appell. & in l. 3. si quando. num. 1. C. de relat. dicens, quòd sententia non valet. & Franch. in cap. 68. intimasti. sub num. 10. vers. aliquando & secundo. ibi. tu aduerte. de appell.

151 Subextende primo hanc extensionẽ, vt in casu, quo relatio fuerit pręsentata Principi, procedat etiam si iudex de consensu vtriusq. partis recederet à relatione, & eam reuocaret, quia nihilominus postquàm relatio fuit præsentata non potest eam reuocare, sed solum antequam sit præsentata potest, accedẽte consensu vtriusque partis, reuocare, & vnius solius consensus nõ sufficeret, Franch. d. cap. 68. intimasti. num. 9. vers. quinto & vltimo quæritur, & sub num. 10. ibi. & intellige

tellige omnia prędicta procedere antequam relatio de appell.

Declara istam subextensionem, vt habeat locum in iudice ordinario, secus in delegato, quia postquā semel retulit causam ad superiorem, indistinctè abdicata est iurisdictio ab eo, quam etiam de consensu partium reassumere non potest, Franch. sub d. num. 10. ibi. si vero iudex erat delegatus.

Extende quarto, quando iudex non pronuntiauit secundum rescriptum, quia tunc eò magis potest appellari, Salyc. vbi supra; quinimò secundum Bal. d. l. si quando. sub num. 4. vers. quæro an grauatus. versus finē, C. de relat. non appellatur, quia sententia non valet.

152 Restringe nunc eandem sublimitationem, vt procedat in terminis, in quibus loquitur, quando scilicet Princeps respondet super informatione, seu puncto sibi transmisso, quia tunc potest appellari à sententia iudicis, vt dixi in d. sublimit. num. 138.

Secus autem si Princeps ex se ipso mandauerit, quia tunc à sententia iudicis, qui iudicauit secundum, quod Princeps mandauit iudicari, non datur appellatio, Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 24. & seq. vers. hinc notandum. & sub num. 26. versic. quod intelligas.

153 SVBLIMITA IV. vt non procedat si appelletur à Principe malè informato, quia appellatio permitteretur ad eundem Principem, vt dixi supra q. 8. art. 3. num. 65. vers. declara has.

154 SVBLIMITA V. vt non procedat in sententia, lata à delegato Principis, quia ab ea datur appellatio, vt dixi supra quęst. 8. sub num. 10. & num. 14. & 15. & hoc nos quotidie practicamus in Curia, vbi passim appellationes interponūtur à sentētijs, quas proferunt delegati, etiam si sint Rotæ Auditores; & quòd detur appellatio etiam si iudex pronuntiaret secundum consilium eiusdem Principis, refert, & sequitur Prosp. Farin. qq. crim. par. 2. tom. 1. q. 101. nu. 78. & adde quæ scripsi supra num. 130. admonetq; insuper Farin. vbi supra procuratores criminales in Romana Curia, non ideo esse prohibitam appellationem, quia iudices criminales apponant illa verba; *facto verbo cum Sanctissimo*, licet, vt inquit, propter illa verba non possit recurri, nisi ad Signaturam gratię ex quo Papa manum apposuit.

Hæc ratio, quia Papa manum apposuit, non est perpetuò vera; nisi quando ageretur de re noua, prout in casu isto, si daretur cōmissio appellationis; secus si ageretur de re iam semel concessa à Papa, vt puta, quia Papa; idest, eius Signatura gratiæ delegasset causam, & cū clausula (appellatione remota) & postea is iudex remitteret causam ad Cancellariam, quia isto casu non esset necessarium denuo adire Signaturam gratiæ, quæ aliū subrogaret iudicem, sed esset adeundus Regens Cancellariæ, seu Signatura iustitiæ, quia Papa iam concessit, & ita seruatur.

155 Restringe hanc sublimitationem, vt non procedat in eo delegato, cui Princeps causam delegaret cum clausulis, tollentibus appellationem iuxta ea, quæ latè prosecutus sum supra num. 20. & seqq.

LIMITATIO II.

SVMMARIVM.

A Concilii generalis sententia non appellatur.

1 LIMITA II. vt non procedat in Concilio generali, quia ab eo non datur appellatio per ea, quæ scripsi supra q. 8. sub num. 100. vers. limita primo.

Declara istam limitationem, vt procedat in Concilio, cui præfuerit Papa, vt ibidem dixi, & in Concilio generali legitimè congregato super contentione papatus, vt dixi sub eod. num. 100. vers. limita secundo. Secus est in alijs Concilijs, quia ab illis appellatur ad Papam, vt dixi ead. q. 8. num. 100. vbi satis locutus sum de materia huius limitationis.

LIMITATIO III.

SVMMARIVM.

A Cardinalium sententia non appellatur, nu. 1. —Secus est à sententia vnius Cardinalis, num. 1.

1 LIMITA III. vt nō procedat in sententia lata à cætu Cardinalium, Martin.

Lauden.tract.de cardin. q.66.tom.13.par. 2.fol.62.& Ruginel.tract.de appell.§.2.cap. 2. num.27. vers. à sententia cœtus cardinalium.

Ratio est, quia cœtus Cardinalium est Senatus Ecclesiæ, cap. 7. ecclesia. 16. q.1. sed à Senatu non appellatur: ergo &c.

2 Ab vnius tamen Cardinalis sententia posse appellari scribunt Card. Alex.in rubr. num.40. de appell. & Martin.Lauden.tract. de cardin. q.67. dubitatum est. tom. 13. par. 2. fol. 62. & hoc est verum etiam si esset Legatus Papæ, vt retuli, & sequutus sum supra q.8. sub num.99. vers. à legato, imò ab eo posse appellari ad Audit.Cameræ dixi supra in ampl. num.22. ampl.18.

LIMITATIO IV.

SVMMARIVM.

A Regis sententia non appellatur, nu. 1. — Declaratur limitatio multipliciter, num. 2. & seqq.

1 LIMITA IV. vt non procedat in sententia Senatus l. 1. ff. à quib. appell. non lic. *sciendum est appellari non posse à Senatu ad Principem*, & cap.7.ecclesia.16.q.1. Azo in sum. C. de appell. vers. porro quidam sunt. num.15. Spec.tit.de appell.§. videndum restat. in princ.lib.2.fol.187. Cyn. in l. fin. sub num.1. C. de petit. hæred. Archid. in cap. 28. anteriorum. sub num.2. 2. q.6. Mart.Laud. tract.de cardin. q.66.tom. 13. par.2. fol.62. Franch. in rubr. sub num. 2. vers. reperitur tñ. de appell.in 6. Ias.in l. 5. si quis aduersus. sub num. 1. C. de præc. imper. offer. Claud.Cantiun. tract.de offic. iud.lib.2. cap.4. sub num.4.& 5.tom.3.par. 1. fol. 81. Card. Iacobat. tract. de concil. lib.10.art.2. num.3.tom.13.par.1. fol.354. Nicel.tract. de concord. gld. concor.6. fall. 91.nu.133. tom.18.fol.197.Rol. à Vall.cõs. 94. præsupposita. nu.1. lib. 1. Farin. in qq. crim.par.2.tom.1.quæst.101.limit.14.num. 72. Ruginel. tract.de appell.§.2. cap.2. nu. 20. vers. à sententia principis.

Vnde Mandos.tract.de commiss.in cõmis. appellatio, 17. in prima instantia. in verbo. alicui alteri. fol.102. addit et postmodum dubitationis, quòd à sentẽtia Senatoris Vrbis non esset appellandum, pro qua dubitatione facit Cyn. in d.l.fin. sub nu.1. dicens, videri, quòd non possit appellari à sententia vnius Senatoris, qui est in Vrbe, quia ius collegij remanet etiam in vno, & ex Cyn. referunt, & sequuntur Io.Andr. in addit. ad Spec. tit. de appell.§. videndum restat.in 1. addit. in verbo. separatim. lib.2. fol.187. & Franch. in rubr.sub num.12.vers.& aduerte quia à sententia senatus.de appell.& in rub. num. 3. versic. quid autem. eod. in 6. sed (quicquid isti dicant) contrarium de facto seruari credunt Ang. Aret. in l. 1. sub num.1. vers. sed vtrum de facto. ff. à quib. appell.lic. vel non. & Alber.Brun. in fœud. cons.200. circa primum. versus finem additionis,ibi. ad prædicta. lib.2. & errasse Cynum scribit Greg. Tolos.tract.de appell.lib. 3. cap. 11. sub num.4.versus finem, vers. & proinde.fol.338.dicens,quòd Senator Vrbis re vera est potius Prætor Vrbanus, & ideo, inquit, depræhenditur error Cyni,qui dicebat, Senatorem Vrbis habere eandem auctoritatem, quam habuit olim totus Senatus, Vestr. quoque in prax. lib.2. cap.15. num.1. scribit, ꝙ Pontifex ciuibus Romanis dedit Prætorem Vrbanum, quẽ Senatorem vocamus. & hodie de hoc non disputamus, quia ab eius sententia appellari ex forma statutorum clarè scripsi supra quęst. 2. sub num.22.

Ratio huius limitationis est, quia *Princeps* erat de numero Senatorum. l.8. ius senatorũ.& ibi Bar.in summario,C. de dignit. lib.12.& Alb.Brun.in fœud.d.cõs.200.circa primũ.vers.sed in contrariũ.lib.2.& ideo Senatores, qui repræsentant Principẽ faciunt expeditiones nomine Principis, vnde & Cõsiliarij Consilij Neap. sententiam ferunt sub nomine Regis, vt scripsi infra lim.15. nu.2. vers. ratio. ergo si appellaretur ab eorũ sententia ad Principem, appellaretur ab eodem ad eundem.

2 DECLARA I. hanc limitationem habere locum in Senatoribus Imperatoris, ac supremi Principis, vt explicat Alber. Brun. in fœud.cons.200.circa primum.vers. sed in contrarium.lib.2.

3 DECLARA II. extendendo, vt habeat locum generaliter in omnibus Senatoribus, & Consiliarijs, quorum Dominus, seu caput est tantæ pręeminentiæ, vt ab eius sententia non possit appellari, quia tunc est, quòd neque potest appellari à sententia

suorum

fuorum Senatorum, qui sunt pars ipsius Principis, vt retuli, & sequutus sum supra sub num. 1. vers. ratio.

Secus est in Senatoribus, & Consiliarijs alicuius Ducis, Marchionis, & similis, à cuius sententia possit appellari, quia tunc tātò magis potest appellari à sententia eorū Senatorū, vt bene deducit Alber. Brun. d. cons. 200. in fine, ibi. post scripta. lib. 2. iunctis dictis antea, & hoc caret omni difficultate.

4 DECLARA III. vt habeat locū in Senatoribus, & Consiliarijs, qui faciunt expeditiones sub nomine Principis, vt dixi infra limit. 15. num. 2. secus si faciant, & iudicent sub nomine Consilij, & Senatus, quia tunc daretur appellatio, vt considerat Alber. Brun. d. cons. 200. vers. sed in contrarium.

5 DECLARA IV. vt sententia Senatus, à qua non licet appellare, debeat esse prolata ab omnibus Senatoribus, qui erant numero centum, secus si esset prolata ab vno eorum, Spec. tit. de appell. §. videndum restat. in princ. lib. 2. fol. 187.

Restringe hanc declarationem, vt hodie non procedat, quia non extat numerus illorum Senatorum, sed minor, & non requiritur quòd sit prolata ab omnibus, sed sufficit quòd sit prolata à maiori parte secundū diuersas ordinationes locales, de quibus dixi aliqua num. seq.

6 DECLARA V. Senatorum Collegium, quod olim erat in Vrbe, hodie amplius non extare, & illius speciem conseruatam esse in vno tantum Senatore, de quo loquutus sum supra num. 1. & multi Principes, & Duces in eorum dominijs constituunt Senatum, à cuius sententia non licet appellare; & hoc quando à sententijs ipsorum Principum non posset appellari, vt dixi supra num. 3.

Primo enim extat Senatus Mediolanensis, à quo non dari appellationem iuxta constitutionem, seu decretum Mediolani scribit Iasl. in l. 5. si quis aduersus. sub nu. 3. ibi. & ita alias. C. de præcib. imper. offer. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. sub num. 20. vers. à sententia principis.

Secundo extat Senatus Pedemontanus, qui est constitutus numero viginti Senatorum, quos ponit Tess. Fossan. initio suarum decisionum, & à sententia, lata à maiori parte eorum non dari appellationem scribit idē Tess. decis. 1. & 2. dicens eorum, sententiam æquiparari sententiæ Præfecti prætorio.

Tertio extat Senatus Taurinensis, Delphinatus & Montisferrati, Ruginel. vbi supra.

Sed à Senatoribus Marchionalis Excellentiæ Montisferrati, de qua loquitur Alber. Brun. in fœud. cons. 157. isti homines. lib. 2. posse appellari latè consuluit idem Alber. Brun. cons. 200. circa primum. vers. sed in contrarium. & cons. 201. eod. lib. 2.

Sed quicquid consuluerit Alber. Brun. isti Duces, qui habent amplum dominium, & sunt valde potentes, constituunt Senatum, à cuius sententia non appellatur.

Quarto extat Consilium Neap. à cuius sententia non dari appellationem, quia illius Consiliarij æquiparantur Senatoribus, scripsi infra limit. 15.

Quinto extat Senatus, seu Consilium generale Reip. Lucensis, in quo magis, quàm in prædictis conseruatur species Senatus, sunt enim numero centum, & ipsi simul congregati in illo Senatu, hoc est, tota illa congregatio in actu consulendi est ipse Princeps, qui tamen quicquam non potest decernere, neque sententiam proferre, nisi ex quatuor partibus tres conueniant, & cum ex quatuor partibus tres conueniunt, nulla prorsus datur appellatio, & habent facultatem legis condendæ vti Princeps.

Sunt multa alia loca, quæ habent Cōsilia, Parlamenta, & Arresta, à quorum sententijs non datur appellatio, sed ad intelligentiam declarationis sufficit retulisse adducta.

LIMITATIO V.

SVMMARIVM.

A Regis sententia non appellatur, num. 1. — Extenditur multipliciter, num. 2. & seqq. — Sublimitatur, nu. 9. & 10.

1 LIMITA V. in sententia Regis, quia ab ea non appellatur, Ant. Corset. tract. de potest. reg. par. 3. quæst. 22. num. 18. tom. 16. fol. 134. Nicell. tract. de concord. glo. concor. 6. fallen. 19. num. 60. tom. 18. fol. 193. Mart. de Car. Lauden. tract. de princip. quæst. 402. à sententia regis, tom. 16. fol. 210. Anguiss. cons. 76. de tribus,

num.13. lib.1. & Farin.in qq. crim.lib.3.q. 101. limit. 14. num. 72. & quòd à Rege Francorum non appelletur, scribunt Spec. tit. de appell. §. videndum restat. num. 3. vers. item à sententia lata. lib. 2. fol. 187. Franch. in rubr. sub num.9. de appell. & in rubr. num.2. in fine,eod. in 6. Rebuff.tract. de appell.art.3.glo.vna, num.11.tom.3.fol. 489. & Par. de Put. tract. de re milit. cap. penul. an à sententia.nu.3.tom.16. fol.428.

2 EXTENDE I. hanc limitationem, vt procedat etiam si Rex sit subditus Romano Imperio, quia adhuc non appellatur ab eius sententia, Ruginel. tract. de appell. §.2. cap.2. num.16. vers. à sententia regis.

3 EXTENDE II. & fraternizat cum præcedenti, vt sit vera etiam si Rex recognosceret superiorem, quia adhuc ab eius sententia non posset appellari, Dec. in cap. 63. pastoralis. num. 17. ibi, & ideo à sententia regis. de appell. Rol. à Val. conf.86. illustris. num.17. & 18. lib.1. & Paris.cons. 118. domina Iuchina, nu.1. lib. 1. & quòd Rex habeat supremam potestatem, & æquiparetur Imperatori, & ab eius sententia non appelletur etiam in regno, quod habet in feudum, scribit Alber. Brun. tract. de statut. artic.13. num. 15. & seqq. tom. 2. fol. 238. & 239. & dixi supra q.8. sub num.110.

4 Ratio huius quintæ limitationis sic extẽsæ est, quia illa ratio, quare non appelletur à sentẽtia Præfecti prætorio, neq; à snia Senatus, quã retuli, & sequutus sum infra limit.9. militat multò magis in sentẽtia Regis.

Falsa igitur est illa ratio, quam assignant aliqui, videlicet, quia Rex Franciæ de facto non recognoscit superiorem: licet enim Doctores asserere videantur, quòd de facto Rex Franciæ, Rex Hispaniarum, & Rex Angliæ non recognoscant Imperatorem in superiorem, Gabr. in conclus. lib. 5. tit. de acquir. rer.domin. concl.3. num.3. & seqq.& quòd Rex Francorum saltem de facto non recognoscat Imperatorem, Neuiz. cons. penult. num.3. & dixi supra lib.1.cap.16. num.3.& quòd Rex Francorum, & Rex Hispaniæ non recognoscant Imperatorem in superiorem, vide Corset. tract.de potest.reg.par.5.& vlt. num.66. tom.16. fol.144. & de Rege Franciæ, q nec de facto, nec de iure recognoscat superiorem, vide Oldr. cons. 169. consueuit dubitari. in fine, sub num.12. & quòd non habeat in temporalibus superiorem, scribit Rebuff.tract.de appell. art.3. gl.vna.in fine. num.11.tom.3.fol.489. & quòd Reges Franciæ in eorum consecrationibus consueuerint vngi ampulla, quam apportauit de cęlo columba cum chrismate rostro suo, vide Addition. ad Spec. titt. de appell. §. nunc tractemus. in principio, in fine additionis.

5 Tamen, quòd Imperator sit dominus mũdi, omnes prouinciæ sint sub eo, & omnes nationes ei subsint, omnes Principes, & omnia sint in eius potestate, & ita tenendum sit de iure communi, scribit Franch. in rubr. sub num. 9. versus finem, de appellat. & quòd sit huius mundi machinæ dominus, retuli, & sequutus sum ex * cõm. opin. citatis Franc.Zoann. & Restaur. Castal.lib. preced.cap.9. num.1609. & 1610. vbi videas, & quòd etiam Sclaui, & Francigenæ sint sub imperio Romano, refert, & sequitur Franch.d. rubr. de appell. sub num.9.

Ergo, loquendo de iure, illa ratio est falsa.

6 EXTENDE III. eandem limitationem, vt procedat etiam in sententia, lata à iudice in causa, in qua ex forma statuti, vel ex tenore delegationis, & rescripti potuit procedi manu regia, quia non poterit appellari secundum ea, quæ scribit Anguiss. cons. 76. de tribus. num. 12. & 13. lib. 1. dum ait, ideo non posse appellari, quando potest procedi de facto, quia procedere de facto intelligitur, idest; manu regia, sed vt dixi à snia regis non potest appellari; ergo neque à sententia iudicis, qui potest procedere manu regia, & quòd procedere de facto sit idem, quod procedere manu regia; vide supra, lib. 1. cap. 53. num. 41. in fine, & quòd appellatio non solum non haberet locum, sed esset incognita, quando procedebatur manu regia, illo primæuo sęculo, refert, & sequitur Marches. tract. de commiss. par. 1. rubr. diuersa. de appell. cap.27.num.1. & 2. fol. 288. in 2. impress.

7 Declara istam extensionem, vt procedat cum consideratione, quam feci supra limit. 1. num.75. vbi vide.

8 Subextende istam extensionem, vt procedat in iudice, qui ex forma statuti, seu rescripti processit de facto, quia ab eius sententia non dari appellationem scribunt Bal. Anguis. & alij, quos retuli, & sequutus sum supra limit. 1. num.64.

9 SVBLIMITA I. eandem limitationẽ, vt non procedat si Rex tulerit sententiã, tanquam Comes, quia tunc appellabitur ab eo ad Ducem, seu, inquam, superiorem comitatus,

mitatus,Bar.in l.1.§. si quis in appellatione. in fine,nu.15.ff.de appell.& in l.36.si quando duciano.num. 1. C. de appell. & consul. Franch.in rubr.num.38.vers. secundo infertur.de appell.Burbat.tract. de præstant. cardin.q.1.num.32. in fine,tom.13. par.2. fol. 66.Henric. Boer. sing. 9. tit. de appell. fol. 203. col. 4.tom.1.Guid. Pap.trac.de appel. q.36.num.33.tom.5.fol.58.Crauet.trac. de antiq.temp.rubr.antiquum in prescriptione, sub num.34.tom.17. fol.163. Breder. trac. de appell.par.1.tit.10.in verbo.regibus,col. 167.& Contar.in l.vnica,limit.3. vers. quinimo.num.11.in fi.C.si de momen.poss. fol. 270. & quòd ratione fœudi à Principe, & Rege,qui fœudum habet, possit appellari ad dominum fœudi,refert, & sequitur Ruginel. tract.de appell.§.2.cap.2.num. 19. vers. ratione.

Confirmatur hæc sublimitatio ex his,quæ scripsi supra q.8.sub num.92. vers. restringe primo.vbi videas.

9 Contra istã sublimitationẽ videtur facere limitatio,quã ponit Thes. Fo.san. decis.14. reductio à laudo.in fine,nu.10.dicens,quòd si causa sit compromissa personæ illustri, puta,Præsidi,Senatori, aut magno Cancellario seu Consiliario ducali, appellatur ab eo ad Principem,vel ad Senatum.

Contra eandem sublimitationem, si eam poneremus etiam in Principe,prout loquitur Ruginel. supra citatus, faciunt illa inconuenientia,quæ adduxi lib.præced.cap.9. num. 1602.& 1603.

Non discedo à sublimitatione.

10 SVBLIMITA II. vt non procedat in sententia Regis dormitantis, vel minus sobrij,quia ab eo potest appellari ad eundem experrectum, vel sobrium, Ruginel.tract. de appell.§.2.cap.2.sub num.16.vers. à sententia regis.in fine.

LIMITATIO VI.

SVMMARIVM.

A fortuna, seu sortis iudicio non appellatur, num.1. — Extenditur, & subextenditur, num.2. — Sublimitatur,num.3.

1 LIMITA VI. vt non habeat locum in Fortuna, seu sorte, quia à sententia, lata iudicio sortis, seu fortunę, non appellatur: cum enim partes in re controuersa supponunt se iudicio fortunæ, assumunt ipsam fortunam pro voluntate diuini numinis, & consequenter fortuna ipsa non potest habere superiorem, Bal.in l.fin. C. commun. de leg.Franch.in rubr.num.10.ibi,& adde prædictis,& Card.Alex.num.46.vers.& per prędicta,Dec.num.39.de appell. rursus Franch. in rubr. sub num. 3. vers. quid autem. eod. in 6.Par.de Put.trac. de re milit. in fine,nu. 2.tom.16.fol.428.Rebuff.trac.de appell.art. 3.glos.vna,num.5. tom. 3. fol. 489. Nicell. trac.de concor.glos.concor.6.fall. 45. num. 86.tom.18.fol.195.Maran. in suo spec. par. 6.act.2. princip. in verbo.& quandoque appellatur.num.257.limit.6.fol.497. & Ruginel.tract.de appell.§.2. cap. 3. num. 887. & num.453.

Comprobatur hæc limitatio, quia sors nõ est aliquid mali, sed est res in dubitatione humana diuinam iudicans volũtatẽ, cap. 1.26.q.2.& hæc limitatio,eiusque comprobatio procedunt in sorte licita,quæ fit necessitatis causa ad dirimendam controuersiam; alias sors illicita est prohibita.

2 EXTENDE hanc limitationem, vt à bonorũ diuisione, quæ forte quandoque fit inter fratres,non detur recursus, Franch.in d. rubr. num. 10. de appell. & quòd bonorum diuisiones, quæ sorte interdum fiunt,non soleant rescindi, scribit Rebuff.tract.de appell. art.3.glos.vna,nu.6.tom.3.fol. 489.& quòd à iudicio sortis non possit peti restitutio in integrum, scribit Maran. in suo spec. par. 6.act.2.princip. in verbo. & quandoque appellatur.limit.6.num.258.fol.497.

Subextende hanc extensionem,vt restitutio in integrum aduersus iudicium sortis denegetur etiam minori,Franch. in d. rubr. sub num. 11. vers. sed dubitatur an ratione minoris ętatis,Gig.in addit.ad Dec.ibidem, sub nu.39. in verbo.dirimuntur sorte.de appel.Rebuff.d.art.3.glos.vna ,num.6. tom. 3. fol. 489. & in hac videtur residere Breder. tract.de appell. par. 1.col. 519. in fine, & col.520.

Ratio est, quia quod fato contingit, posset cuiuis patrifamilias quantumuis diligentissimo contingere,Rebuff.vbi supra, & ideo non potest attribui imbecillitati eius ætati, Gig.vbi supra.

3 SVBLIMITA seu declara eandem limitationẽ, vt non procedat,si adesset enorme

mis læsio, quia tunc vel potest implorari officium iudicis, & peti, quòd sententia in melius reformetur, vt loquuntur Franch. in d. rubr. num. 10. in fine, de appell. & in rubr. sub num. 3. vers. quid autem eod. in 6. Rebuff. d. art. 3. glos. vna, nu. 7. tom. 3. fol. 489. & Breder. d. par. 1. col. 519. sub litera, C, Vel potest appellari, vt loquuntur idem Breder. d. col. 519. litera D, & Rugin. d. §. 2. cap. 2. nu. 453.

Sed ego arbitror, magis propriè peti restitutionem, quàm appellari, & in hac petitione restitutionis in integrum non debet minor allegare se læsum iudicio sortis, sed potius malitia & dolo aduersarij, qui dolus, seu malitia ad hunc effectum probatur re ipsa ex eo solo, quòd extat magna læsio, Rebuff. d. art. 3. glos. vna, num. 7. tom. 3. fol. 489.

Contra hanc sublimitationem oppono dupliciter.

Primò, quia quando ex aliquo actu quis potest consequi damnum, sicut lucrum, tunc non consideratur læsio etiam in minore, Rot. diuers. decis. 590. fuit resolutum num. 3. par. 1. & de læsione non consideranda in venditione spei, alijsque actibus, qui habent dubium euentum, vide, quæ scripsi lib. praeced. cap. 2. num. 476.

Sed minor in iudicio sortis sentijsset lucrum, si habuisset alteram partem; nam est consequentia ineuitabilis, quòd si in vna fuit læsus, in altera habuisset lucrum, & alter, qui secum contraxit, diceretur læsus, ergo deneganda est restitutio.

Secundò, quia si iudicium sortis, seu fortunæ assumitur pro voluntate diuini numinis, vt dixi supra num. 1. ergo non potest allegari læsio, seu iniustitia, quia Deus non lædit, & est summa iustitia, & scit, quod agit.

His non obstantibus, non recedo à sublimitatione, quia sub specie iudicij sortis & fortunæ potest aliquis, qui fit valde malitiosus, & callidus, diuidentem, seu contrahentem secum decipere, vnde, cum appareat de enormissima læsione, præsumitur deceptus & non læsus iudicio sortis, quia sors non lædit, cum se æqualiter habeat ad vtrumque extremum, & ita tolluntur adducta in contrarium.

LIMITATIO VII.

S V M M A R I V M.

5 A *Dictatoris sententia non appellatur.*

1 LIMITA VII. in sententia lata à Dictatore, quia ab eo non dabatur appellatio, Valent. Forster. de hist. iur. ciu. rom. mutat. 2. dictator creatus. & vers. initio dicam. tom. 1. fol. 29. col. 3. Liu. lib. 2. cuius verba formalia ponit Ruginel. tract. de appell. in præfat. num. 15. & 17. & aperte probatur ex l. 2. §. post deinde. ff. de orig. iur. *interdum, re exigente, placuit maioris potestatis magistratum constitui; itaque Dictatores proditi sunt, à quibus nec prouocandi ius fuit, & quibus etiam capitis animaduersio data est, &c.* & à quo crearetur iste Dictator, & quòd maiori quàm Coss. potestate imperaret, & quòd ob summam potestatem, quam habebat, non erat fas eam vltra sextum mensem retinere, recenset Forster. vbi supra, & multa etiam enarrat Schedul. magistrat. ciuil. tom. 16. fol. 184. col. 3. & fol. 185. vbi de Dictatore, & Comitestabili Franciæ.

LIMITATIO VIII.

S V M M A R I V M.

Decemuiri sententia non appellatur.

1 LIMITA VIII. in sententia lata à Decemuiro, quia ab eo non appellabatur, l. 2. §. exactis deinde regibus. ff. de orig. iur. *placuit publica auctoritate dec. constitui viros, &c. datumq. est eis ius &c. neq; prouocatio ab eis, sicut à reliquis magistratibus fieret*, & quòd Decemuiri crearentur sine prouocatione scribunt etiam Forst. de hist. iur. ciu. rom. mut. 4. decem viri creati. vers. finis decemuiratus. tom. 1. fol. 32. col. 1. Aymar. Riual. de hist. iur. ciuil. lib. 2. num. 121. tom. 1. fol. 15. & Ruginel. d. tract. de appell. in præfat. num. 16.

Et quod peius erat, si quis collegam appellasset, ab eo, ad quem venerat, ita discedebat, vt pœniteret prioris decreti non stetisse, vt ex Liu. lib. 3. recenset Rugin. vbi supra.

De istorum Decemuirorum origine, magistratu, & demum de eorum insolentia, ac tyrannide vide, quæ scribit Forst. vbi supra, & Conrad. Brun. tract. de sedit. lib. 2. cap. 6. num. 3. tom. 11. par. 1. fol. 112.

LIMITATIO IX.

SVMMARIVM.

A Præfecti prætorio sententia non appellatur, nu. 1. — Declaratur, num. 2. & 3.

1 LIMITA IX. in sententia lata à Præfecto prætorio l. 19. à proconsulibus. & ibi Bar. num. 1. C. de appell. Glos. in l. 9. episcopale. in verbo. vestris. C. de episc. audien. Az. in sum. C. de appell. vers. porrò quidam sunt. num. 15. Spec. tit. de appell. §. videndum restat. in princ. lib. 2. fol. 187. Archid. in cap. 28. anteriorum. nu. 1. 2. q. 6. Salyc. in l. 1. num. 2. C. ne lic. in vna eademque caus. &c. Nicell. trac. de concor. glos. concor. 6. fall. 20. num. 61. tom. 18. fol. 193. Guid. Pap. trac. de appell. q. 44. num. 36. tom. 5. fol. 59. Rol. à Vall. cons. 94. persupposita. num. 1. lib. 1. Alber. Brun. in fœud. cons. 154. attēto. in princ. lib. 2. Farin. in qq. crim. q. 101. lim. 14. num. 72. Io. Ferrar. tract. de appell. lib. 2. cap. 3. à cuius iudicis sententia. num. 130. tom. 5. fol. 68. Greg. Tolos. eod. tract. lib. 3. cap. 12. num. 1. fol. 340. Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 35. vers. à sententia perfecti pretorio. & Cantiunc. tract. de offic. iud. lib. 2. cap. 4. sub num. 5. tom. 3. par. 1. fol. 81. hanc reddens rationem in sententia Senatus, & Præfecti pretorio, quòd Princeps, eos, qui ad magnitudinem huius officij promouentur, credit non aliter iudicaturos, quàm ipse iudicaret.

2 Declara, quòd sententia Præfecti prætorio habet executionē media cautione, Thes. Fossanen. decis. 2. sententia senatus. sub nu. 1.

3 Hodie Imperator non habet in curia Præfectum petitorio, Salyc. quem citaui supra q. 8. num. 11. qui tamen iudices hodie habeantur pro Præfectio prætorio enarrant Io. Ferrar. tract. de appel. d. lib. 2. nu. 30. tom. 5. fol. 68. dicens esse Principes sacri Imperij electores, & Cardinales apud Papam, Guid. Pap. trac. de appel. q. 44. nu. 36. eod. tom. 5. fol. 59. dicens, ideo non appellari à sententiis curiæ Parlamenti, quia illa curia habetur loco Præfecti prætorio, & Fossanen. d. dec. 2.

LIMITATIO X.

SVMMARIVM.

A Legato de latere sententia non appellatur.

1 LIMITA X. in sententia, lata à Legato de latere: & moueor, quia eo solo, quòd est Cardinalis æquiparatur Regi, & Præfecto prætorio, vt refert Card. Alex. in rubr. nu. 39. vers. sed quid de cardinalibus. de appell. Sed à sententia Regis, & à sentētia Præfecti prætorio non appellatur, testibus ijs, quos citaui, & sequutus sum supra limit. 5. & limit. præced. Ergo neque appellatur à sen-

2 tentia Cardinalis: Moueor vrgentius, quia loquimur non solum in Cardinali, sed in Legato, qui habet regiam potestatem in prouincia sibi commissa, Andr. Gambar. tract. de leg. de lat. lib. 2. in princ. num. 13. & seqq. tom. 13. par. 2. fol. 154. Sed à sentētia Regis non appellatur, testibus ijs, quos citaui supra lim. 5. nu. 1. Ergo neque à sententia Legati.

Item habet maiorē potestatem, quàm Præfectus prætorio, sed à Præfecti prætorij sententia non appellatur, testibus ijs, quos retuli, & sequutus sum limit. præced. & quòd habeat maiorē potestatem colligitur ex his, quæ scribit Andr. Gamb. d. num. 13. & seqq. & num. 30. vbi quòd Legatus de latere dicitur superillustris &c.

Hæc limitatio non est vera per ea, quæ dixi supra in ampliat. sub num. 21. ampl. 18. & supra limit. 2. vers. ab vnius.

LIMITATIO XI.

SVMMARIVM.

A Mediolani Ducis sententia non appellatur.

1 LIMITA XI. in Duce Mediolani, quia & si habeat inuestituram ab Imperatore, & eum ideo recognoscat, tamen est in quasi possessione agendi, & faciendi, vt Princeps non recognoscens superiorem, Mohed. decis. 6. alias 45. anno 1545. de sent. & re iud. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 18. vers. nec à duce.

LIMITATIO XII.

SVMMARIVM.

A Venetiarum Ducis sententia non appellatur.

LI-

1 LIMITA XII. in Duce Venetiarum, à quo non dari appellationem scribunt Franch.in rubr.sub num.9.de appell. & in rubr.num,3. vers.quid autem.eod.in 6. Maran.in suo spec. par.6. act.2.princip. in verbo, & quandoque appellatur. limit.4. num. 254.fol.496.& Ruginel.tract.de appell.§.2. cap.2.num.17.vers.idem etiam.

LIMITATIO XIII.

SVMMARIVM.

A Parlamenti sententia non appellatur.

1 LIMITA XIII. in Curia Parlamenti, quia, cum habeatur loco Præfecti prætorio,potest solum supplicari, Guid.Pap.decis.436.q.45.num.53. & quòd à Parlamêtis nô appelletur, scribit Rebuff.tract.de appell. art.7. glos.2. nu.27.vers.decimotertio.tom. 3. fol.504. & quòd à Curia parlamentorum in Gallia non appelletur, refert etiam Ruginel.tract.de appell.§.2. cap.2.num,22. vers. idem dicimus.

LIMITATIO XIV.

SVMMARIVM.

A Curiæ supremæ sententia in Francia non appellatur.

1 LIMITA XIV. in Curijs supremis Franciæ,vt à Curijs Generalium iustitię, magni Consilij,& similibus, à quibus non posse appellari testatur Rebuff. d.art.7.glos. 2.num.27.fol.504.

LIMITATIO XV.

SVMMARIVM.

A Consilij Neap.sententia non appellatur,nu. 1. & 2.—Restringitur,num.3.

1 LIMITA XV. In sacro regio Consilio Neapol. quia ab illius sententia non datur appellatio; Maran, in suo spec. par. 6. act.2. princ. in verbo. & quandoque appellatur.num.251. & 252. in 3. limit. fol.496. Lancell. tract.de attent. par.2.cap.12. de attent. & innouat.appell. penden. limit.28. princip. fol.373.Contar. in I.vnica,limit.3. num.14. vers.sed hodie. C. si de mom. poss. referens ex Afflict. quòd hodie Consilium cognoscit etiam de primis causis,& post eius sententiam supplicatur, quia repræsentat personam Regis, & Ruginel. tract.de appell. §.2. cap.2. num.21.vers.idem etiam.

2 Ratio huius limitationis est,quia illa sentêtia fertur nomine regiæ maiestatis,vt scribunt Afflict. decis.190.pulchrum. in fine, & decis.383. licet hodie. sub num.8.& Maran. vbi supra;sed à sententia Regis non appellatur, testibus ijs, quos citaui, & sequutus sum supra limit.5. ergo neque à sententia Consilij; & iure quidem proferunt sententias nomine Regis, quia Domini de côs. Neap. æquiparantur Senatoribus,Maran.in. d.verbo. & quandoque appellatur. nu.253. & Senatores sunt pars Principis, quia Princeps est de eorum numero, vt scripsi supra limit.4. sub num.2. vers. ratio.

3 Restringe istam limitationem, vt non procedat, quando sententia sacri Consilij contineret notoriam iniustitiam, & causa esset magna,puta,de vna baronia,vel de vno magno Castro, vel de maiori parte bonorum, vel de crimine capitali, quia tunc posset de iure haberi recursus ad Papam, vt ex Afflic. in tit. quæ sint regal. in rubr. num. 60. refert, & sequitur Contar. in I. vnica,limit.3.num.14.in fine,& nu.15. C.si de mom.poss.

LIMITATIO XVI.

SVMMARIVM.

A Ducis Sabaudiæ sententia non appellatur.

1 LIMITA XVI. in sententia, lata à Serenissimo Duce Sabaudiæ, quia ab ea non appellari consuluit Paris. consil. 118.domina Iuchina,num.1. lib.1.

LIMITATIO XVII.

SVMMARIVM.

Ab arbitri & arbitratoris laude an appelletur.

1 LIMITA XVII. in laudo arbitri, & arbitramento arbitratoris, vt scripsi q. seq. limit. 13. & 14. num. 1. & seqq.

LIMITATIO XVIII.

SVMMARIVM.

Ab Episcopi laudo an appelletur.

1 LIMITA XVIII. in Episcopo, in quem est factum compromissum, quia ab eo non appellatur de iure ciuili; secus de iure canonico secundum Speculatorem tit. de appell. §. in quibus. vers. vigesimo secundo. sub num. 19. imò hæc limitatio procedit non solum in Episcopo, sed in iudice indistinctè secundum Ant. de Butr. in c. 23. quintaualis. col. 7. versus finem, vers. ad primum. sub num. 36. ibi. idem si compromissum est in iudicem. de iureiur. vbi sic citat Specul. supra adductũ, quem impugnat, dicens, posse appellari de iure canonico, quia de iure canonico potest compromitti in iudicem; sed de iure ciuili, inquit, non potest appellari, quia de iure ciuili non valet compromissum in iudicem; postea rursus variando scribit, speciale esse in Episcopo, cuius iurisdictio est prorogata à laico, vt nõ possit appellari, & hos refert, & sequitur Nicell. tract. de concord. glos. concor. 6. fallen. 21. nu. 62. fol. 193. & quòd ab Episcopo, cuius iurisdictio de consensu partium sit prorogata per laicum, non appelletur, refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. nu. 31. vers. non appellatur, & hæc limitatio videtur colligi ex l. 18. §. qui ex consensu. C. de episc. aud. in illis verbis, *arbitri more*, nam si est veluti arbiter, & ab arbitro non appellatur, ergo neque ab episcopo.

Quicquid scribant isti, de consuetudine hæc limitatio non seruatur, quia potest, & non potest appellari à laudo episcopi arbitri, sicut à laudo alterius arbitri.

LIMITATIO XIX.

SVMMARIVM.

A Patriarcha sententia an appelletur.

1 LIMITA XIX. in sententia Patriarchæ, quia ab ea non datur appellatio argumento textus in §. si quis verò. Auth. de sanctis. episc. coll. 9. & notant Læl. Iord. tract. de rom. sed orig. cap. 13. & vlt. num. 8. tom. 1. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 28. vers. à patriarcha. & pro intelligentia huius limitationis vide omnino, quæ scripsi supra q. 8. sub num. 98. declar. 3.

Hæc limitatio non est vera, quia à sententia Patriarchæ datur appellatio, vt ostẽdi d. q. 8. sub num. 98. declar. 3. & ad quem appelletur dixi ibidem num. 99.

LIMITATIO XX.

SVMMARIVM.

Ab Auditorio florentissimorum Procerum non appellatur.

1 LIMITA XX. in Sacro Auditorio florentissimorum procerum, quia ab eis non appellatur, cum iudicent nomine Principis, & faciant Consistorium Principis, vt scripsi supra limit. 1. sub num. 117. extens. 8. vbi videas.

Aduerte solum hic, quòd & si Ruginel. in tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 37. ponat vnam limitationem, quòd ab Auditorio sacro non datur appellatio, & num. 41. ponat alteram, quòd à Proceribus florentissimis non datur appellatio, & pro vtraque alleget text. in l. fin. C. de appell. tamen (sit eius pace dictum) videtur, quòd Sacrum Auditorium, & florentissimi Proceres sint vnum, & idem, & quòd ideo non duę, sed vnica constituenda sit limitatio, eaq. non ex l. fin. sed ex l. 35. in offerendis, comprobetur, prout dixi supra d. limit. 1. sub num. 117. extens. 8.

LIMITATIO XXI.

SVMMARIVM.

A Consiliariis Principis non appellatur.

1 LIMITA XXI. in Principum consiliarijs, qui causam examinant, quia ab eis non appellatur l. 34. iubemus. C. de appell.

pell. & consult. Rugin. d. cap. 2. nu. 38. vers. à consiliarijs.

LIMITATIO XXII.

SVMMARIVM.

Ab Vniuersitatis studij Parisij sententia, lata inter Scholares, an appelletur.

1 LIMITATIO XXII. vt non procedat in sententia, lata inter Scholares ab Vniuersitate studij Parisiensis, quia ab ea non appellari scribit Rebuff. tract. de priuil. scholar. priuil. 158. num. 2. tom. 18. fol. 60. quem refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 39. vers. ab vniuersitate. Rebuff. tamen subdit, hodie appellari, sed non sine reatu periurij, ad Senatum.

LIMTATIO XXIII.

SVMMARIVM.

A iudicibus, qui iudicabant in Palatio Imperatoris, non appellabatur.

1 LIMITATIO XXIII. in omnibus iudicibus Sacri Palatij Imperatoris, qui habebant iurisdictionem, habita ratione æstimationis litis; alij enim iudicabant in causis, à certa summa infra, & alij à certa alia infra, & ab istis non dabatur appellatio, quia erant iudices Sacri Palatij, prout habetur in l. 35. in offerendis. C. de appell. & latius, ac clarius in cap. 18. anteriorum 2. q. 6.

LIMITATIO XXIV.

SVMMARIVM.

Ab executore non appellatur. — Quid in iudice habente liberum arbitrium. — Quid in iudice, qui iudicat secundum suam conscientiam, nu. 1.

Extenduntur limitationes, vt sint vera tam in effectu suspensiuo, quam in deuolutiuo, nu. 2.

Sublimitantur I. quando sententia esset lata simul à duobus coniudicibus, & ab vno eorum posset appellari, num. 3.

Sublimitantur II. quando sententia contineret notoriam iniustitiam, num. 4.

1 LIMITA XXIV. in executore, à quo appellari non posse scribunt Spec. Abb. Alex. Maran. & alij, quos retuli, & sequutus sum q. seq. limit. 11.

A iudice, habente liberum arbitrium, an possit appellari, vide infra q. seq. limit. 15. num. 1. & seqq.

A iudice, qui debet iudicare secundum suam conscientiam, an possit appellari, vide d. quæst. seq. limit. 15. nu. 3. vers. extende secundo.

2 EXTENDE nunc omnes adductas limitationes, vt quoties appellatio est prohibita ob excellentiam iudicis, qui iudicat, tunc appellatio censeatur prohibita non solum quoad effectum suspensiuum, sed etiam quoad effectum deuolutiuum, quia in vtroque effectu militat prohibitionis ratio, quæ est, quia præsumitur, quòd iustè, & rectè iudicauerit, vt, loquendo in Principe, scripsi supra limit. 1. sub num. 117. extens. 7. &, loquendo in sententia Senatus, & Præfecti prætorio, scripsi supra limit. 9. num. 1. in fine.

3 SVBLIMITA I. easdem singulas limitationes, vt non procedant quando cum iudice, à quo non potest appellari, iudicaret simul iudex, à quo posset appellari, quia tunc quoad potentiam appellandi attenderetur persona iudicis, à quo posset appellari: secundum ea, quæ scribit Rebuff. tract. de priuil. scholar. priuil. 106. vers. decimosexto. num. 16. fol. 53. licet is loquatur solum de sententia arbitri iuris, & alterius iudicis, à quo non posset appellari.

4 SVBLIMITA II. vt non procedant quando sententia contineret notoriam iniustitiam, quia tunc potest semper appellari ad Papam, vide supra limit. 1. nu. 126. vers. sublimita primò.

Vidimus in hac quæstione, à quibus iudicibus possit, & à quibus non possit appellari, ~~sequitur, vt videamus~~, à quibus sententijs possit, & à quibus non possit appellari.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis.

QVAE-

QVAESTIO XVII.

ARGVMENTVM.

A quibus sententijs possit,& à quibus non possit appellari.

SVMMARIVM.

APPELLATIO regulariter permittitur à qualibet sententia, num. 1. & seqq.

Ampliatur I. hac regula in causis maioribus; num. 5. — Ampliatur II. in causis minoribus, num. 6. — Ampliatur III. in causis summarijs, num. 7. & seqq. — Ampliatur IV. in causis pijs, num. 10. Infertur, & restringitur, num. 11. & 12. — Ampliatur V. in causis minimis, num. 13. Restringitur, num. 16. & seqq. — Ampliatur VI. in sententijs, quæ habent vim diffinitiuæ, num. 19. — Ampliatur VII. in pluribus sententijs interlocutorijs, num. 20. — Ampliatur VIII. vt possit appellari à delegatione, quando &c. num. 21. — Ampliatur IX. etiam in arbitrarijs, num. 22. — Ampliatur X. in criminalibus, nu. 23. Subampliatur multipliciter, nu. 24. & seqq. Restringitur, num. 27. — Ampliatur XI. in manifestis, num. 28. — Ampliatur XII. in sententia lata in vim instrumenti publici, nu. 29. Extenditur, & restringitur multipliciter, num. 30. & seqq. — Ampliatur XIII. in quolibet grauamine, num. 35. Subampliatur, restringitur, & declaratur, num. 36. & seqq. — Ampliatur XIV. de iure canonico in grauamine inferendo &c. num. 42. — Ampliatur XV. vt appellatio extraiudicialis possit interponi etiam à grauamine illato à parte, num. 43. & 44. — Ampliatur XVI. vt possit appellari à tarditate, & negligentia iudicis, nu. 46. & seqq. Exemplificatur, num. 49. Declaratur, & subdeclaratur multipliciter, nu. 50. & seqq. — Ampliatur XVII. vt in dubio sit deferendum appellationi, & sit admittenda, num. 60. & seqq. Extenditur dupliciter, nu. 64. & seqq.

1 APPELLATIO est permissa regulariter ab omni sententia, l. 1. ff. de appell. & scribunt Spec. tit. de appel. §. in quib'. in princ. lib. 2. fol. 184. Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos. coram vobis. num. 9. vers. queritur vltra. fol. 405. Alex. cons. 113. viso themate. nu. 3. vers. hoc præmisso. lib. 5. Soc. cons. 195. circa primum. nu. 1. lib. 2. & cons. 39. capio primũ. num. 1. lib. 4. Maran. in suo spec. par. 6. act. 3. princ. in verbo. & quandoque appellatur. num. 278. fol. 501. Osasc. decis. 61. actor iuramentum. num. 6. vers. in contrariam. Tiraq. tract. le mort. saisit leuif. declar. 6. num. 9. vers. nec illud. fol. 120. & Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. num. 1. & dixi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 52. & ita pro regula post relatas quasdam intricationes scribit Nicell. trac. de concord. glos. concor. 6. nu. 15. vers. vt ergo. tom. 18. fol. 191. Surd. tract. de alim. tit. 8. priuil. 6. num. 1. & quòd regula sit, vt grauatus per diffinitiuam sententiam possit appellare in omni causa; scribit Par. de Put. trac. de synd. in verbo. appellatio. num. 16. vers. an à sententia lata. tom. 7. fol. 242. & quòd appellatio censeatur permissa omni casu, nisi reperiatur expresse prohibita, scribunt Franch. in rubr. num. 18. vers. tertio præmitte q regulariter. de appell. & rursus in rubr. nu. 2. vers. tertio præmitte. eod. in 6. Surd. cos. 163. arbitror. sub nu. 3. vers. secundo fundatur. & num. 4. lib. 2. Lancell. trac. de attent. par. 2. cap. 12. ampl. 5. num. 8. fol. 352. & par. 3. cap. 30. num. 108. fol. 455. quem refert, & sequitur Brederod. trac. de appel. par. 1. tit. 11. col. 21. sub litera, D, & quòd à quacunque sententia, & in omnibus casibus, si à iure non inueniatur prohibita, recepiatur appellatio, scribit Rebuff. trac. de appell. in præfatione, nu. 72. tom. 3. fol. 480.

Contra hanc regulam adduco vnum notum argumentum.

2 Quod potest æqualiter se habere ad bonum, & ad malũ, debet prohiberi, & non permitti, vt, loquẽdo de negotiatione, scribi Bar. &, loquẽdo indistinctè, notat Abb. quos retuli, & secutus sum supra lib. 1. cap. 12. nu. 49.

Sed appellatione potest obuiari iniustitiæ, & iustitiæ, quia licet sit instituta ad bonum finem, videlicet, ad corrigendas malas sententias, & iniquitates iudicum, tamen visu compertum est, quòd litigantes ea sæpe vtuntur ad protelandas lites, & ad defatigandum, vt scripsi supra q. 3. nu. 2. Ergo.

3 Respondeo huic argumento, quòd ea, quæ de sui natura bona sunt, vt dare elemosinam, ieiunare, & similia, licet possint fieri mala ex circumstantijs, tamen non prohibentur, sed

sunt laudabilia, & de præcepto, Abb.in cap. 8.cum ab omni.sub num.2.de vit.& honest. cleric.Sed appellatio de sui natura est bona, quia est species defensionis. Ergo licet possit fieri iniuste; tamen non est prohibenda.

4 Retenta igitur regula.

Infero ex hac regula, quòd is, qui dicit aliquo casu non posse appellari, tenetur id ostendere, quia regula est in contrarium, Franch.d.rubr.sub num. 19. de appell. & in d.rubr.sub num.2. eod.in 6.& Socc. d. cons. 39.sub num.1.lib. 4.

5 AMPLIA I. eandem regulam,vt procedat in causis maioribus, Nicel. tract. de concor.glos.concor.6.num.15. vers.vt ergo. tom.18.fol.191. & Menoch. tract. de recuper.poss.remed.5.versus finem,q.22.nu. 8.& hæc ampliatio non habet difficultatem.

6 AMPLIA II. vt habeat locum in causis minoribus, Nicel. & Menoch. vbi supra,& hæc ampliatio probatur ex seq. 5.ampliat. vbi,quòd etiam in minimis potest appellari.

7 AMPLIA III. vt habeat locum in causis summarijs,Contar.in l.vnica,in 1.opposit. num. 1. & 2. C. si de momen. poss. & Luc.Pæt.in pract.capitol. lib.4.cap.2. num. 16.& comprobatur ex seqq.& quòd in summarijs causis detur appellatio,etiam si præiudicium sit reparabile in alio iudicio, scribit Rugin tract.de appel.§.2.cap.3.nu. 897.

8 Infero, quòd in causis, quæ sunt summariæ ex forma statutorum Vrbis lib. 1. c. 88. potest appellari: quare statuta in eis nō prohibent appellationem,& quando non prohibent censentur permittere,vt retuli, & secutus sum supra nu. 1.

9 Restringe hanc ampliationem, & illationem,vt sint multæ causæ, quæ sunt summariæ,& non admittunt appellationem, non eo quia sunt summariæ,sed eo, quòd vel requirunt celeritatem, vel agitur de præiudicio reparabili in alio iudicio, huiusmodi sunt causæ alimentorum,& causæ possessoriæ,quæ & si summariæ sint ex dispositione iuris cōmunis,& statutorum, vt in d.lib.1. cap. 88. tamen in ejs non admitti appellationem scripsi infra limit.7.& 6.

10 AMPLIA IV. vt habeat locum etiam in causis pijs,quia à sententia in eis lata regulariter non censetur prohibita appellatio, Franch.in rubr.num.21.de appell.

11 Infero. quòd potest appellari à sententia lata pro libertate,Franch. d.rubr. de appell. num.20.ibi.hinc est.

12 Restringe hanc ampliationem, vt non habeat locum in causis piis, quæ celeritatem desiderant; quia in eis denegari appellationem scripsi infra limit.8.nu. 11. iunctis alijs dictis in num.antecedentibus.

13 AMPLIA V. vt habeat locum in causis minimis, Spec. tit.de appell. §.in quibus. sub nu.20. vers.vigesimo quinto. in fine lib. 2. fol. 186. Alex. cons. 113. viso themate. num.3.vers.hoc præmisso.lib.5.Tiraq. tract. de iudic.in reb.exig.vers. nono facit.tom.3. fol.98. & Contar.in l.vnica,in ratione dubitandi,num.2.C. si de momen.poss.

14 Contra hanc ampliationem vide eundem Spec.d.nu.20.Nicel. tract.de concord. glos. concor.6. fall.57.num.95.fol.195. Maran.in suo spec.par. 6. actu.2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num.326. limit. 21. fol.507.qui allegant,quòd in causis minimis & breuioribus non appellatur.

15 Concorda istam contrarietatem, vt ampliatio sit vera de iure canonico, & hæc opinio contraria sit vera de iure ciuili, testibus iisdem Spec. Nicel. & Maran. supra citatis.

Et quòd hæc ampliatio sit vera de iure canonico,rētuli,& sequutus sum infra limit. 40.nu.17.vers.sublimita secundo.

16 Restringe primo hanc ampliationem,vt in Curia non detur appellatio in causis nō excedentibus summam duc. 16. Cameræ iuxta ea,quæ scripsi infra lim.43.nu.1.vbi videas.

17 Restringe secundo eādem ampliationem, vt in foro Capitolino non habeat locum in causis à scutis decem infra iuxta ea,quæ scripsi infra limit.42.num.1.& seqq.vbi videas.

18 Restringe tertio in regno Neapolitano, vt nō habeat locum in causis duarum vnciarum ciuiliter petitarum iuxta ea,quę scripsi infra limit.44.nu.1.

19 AMPLIA VI. vt habeat locum in sententijs,quæ habent vim diffinitiuæ, quia ab eis posse appellari retuli, & declaraui infra limit.47. memb. 1. num.171. vers. sublimita quarto.

20 AMPLIA VII. vt habeat locum in multis sententijs interlocutorijs:de hac ampliatione vide quæ scripsi infra limit.47. memb.1. num.73. & seqq. vers. sublimita primo.

Limita multipliciter istam ampliationem prout limitaui infra eadem limit.47.memb. 1. vbi habes materiam.

AM-

21 AMPLIA VIII. vt possit appellari à delegatione, ne delegatus procedat &c. Franch. Card. Alex. & clarè Abb. in cap. 30. adhæc. de appell. cum enim quis mittit nũtium ad Curiam antequàm sit citatus, vel antequam habeat notitiam literarũ, non potest pro illa causa, pro qua misit, conueniri in patria, vide supra q. 6. in fine, sub nu. 44. vers. aduerte secundo. ergo, si delegatus velit procedere, potest appellare.

22 AMPLIA IX. vt possit appellari etiã in arbitratijs, vt retuli infra limit. 15. sub num. 2. vers. contra. vbi videas.

23 AMPLIA X. vt de iure communi possit appellari etiã in criminalibus, Franch. in cap. 5. cum sit romana. §. præterea. in principio, de appell. & quòd possit appellari tàm in ciuilibus, quàm in criminalibus, scribunt Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in gl. coram vobis. num. 9. vers. quæritur vltra. fol. 405. Nicell. tract. de concord. glos. concor. 6. num. 15. vers. vt ergo. fol. 191. & Rebuff. tract. de appell. in præfat. nu. 72. tom. 3. fol. 480. & quod possit appellari in criminalibus probatur ex *l. 6.* non tantum. ff. de appell. & ex alijs iuribus, citatis à Gail. tract. de pac. publ. lib. 1. cap. vltimo, nu. 36. vbi testatur de comm. * opin. & latè Farin. in qq. crim. quæst. 101. num. 1.

24 Subamplia primo hanc ampliationem, vt in causis capitalibus, & vbi ageretur de pęna mortis in tantum sit permissa appellatio, vt non solum ipse condemnatus, sed etiam quilibet alius absque vllo mandato, imò, etiam inuito, & contradicente ipso cõdemnato, possit appellare, vt retuli, & sequutus sum supra quæst. 5. num. 44. vers. extende decimoquinto. & num. 51. & 52. vbi videas.

25 Subamplia secundo, vt, pendente appellatione, sententia non possit mandari executioni, Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampl. 42. princ. num. 1. & seqq. tom. 5. fol. 352.

26 Subamplia tertio, vt non admittens appellationem, & eius ministri, & executores possint puniri, vt scripsi supra quæst. 13. nu. 100. & 108.

27 Restringe, & declara hanc ampliationẽ, prout restrinxi, & declaraui infra limit. 40. illat. 3. num. 76. & seqq. & limit. 48. nu. 1. & seqq.

A decreto torturæ an, & quando possit appellari, vide infra limit. 47. memb. 1. num. 148. vers. exemplifica decimotertio.

28 AMPLIA XI. vt possit appellari etiã in manifestis, vt retuli, & sequutus sum infra limit. 4. nu. 99. vers. sublimita octauo.

29 AMPLIA XII. vt habeat locum etiam in sententia, lata in vim instrumenti publici; quia, cum instrumentum publicum de iure communi non habeat executionem paratam secundum communem * opin. de qua testantur plures, quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 62. sub num. 1. & ideo agi debeat via ordinaria, producendo libellum, contestando litem, & deueniendo ad sententiam diffinitiuam, vt scribit Franc. Becc. cons. 17. in casu præsenti. num. 1. & 2. & sub num. 7. vers. non obstat. lib. 1. sequitur, quòd à sententia lata pro instrumento publico possit appellari.

Confirmatur hæc ampliatio, quia licet instrumentum publicum faciat notorium iuris; tamen etiam in notorio iuris dari appellationem retuli, & sequutus sum infra limit. 4. num. 72. & 75.

30 Extende primo hanc subampliationẽ, vt procedat etiamsi instrumentum esset iuratum, quia, cum nihilominus non habeat executionem paratam secundum communem * opin. quam retuli, & sequutus sum d. cap. 62. sub num. 10. dabitur appellatio.

31 Extende secundo, vt habeat locum etiam si sententia sit lata pro deposito, de quo appareat instrumentum publicum, quia nihilominus, cum de iure communi nõ habeat executionem paratam secundum comm. * opin. quam retuli, & sequutus sum d. cap. 62. sub num. 11. versic. contrariam, datur appellatio.

32 Subextende hanc extensionem, vt multò magis procedat, quando depositum probaretur non per instrumentum, sed per testes, quia tunc multò minus haberet executionem paratam, testibus ijs, quos retuli, & sequutus sum d. cap. 62. sub num. 11. vers. secundo. & ideo daretur appellatio per ea, quæ, loquendo de obligatione in forma Cameræ, retuli, & sequutus sum infra limit. 9. num. 31. vers. sublimita septimo.

33 Restringe primo eamdem duodecimam ampliationem, eiusque primam, & secundam extensionem, vt non habeant locum in instrumento testamenti non rasi, & non cancellati, quia non dari appellationem retuli, & sequutus sum infra limit. 6. memb. 4. num. 6. & seqq.

34 Restringe secundo, vt non procedant, stante statuto, quòd instrumenta publica habeant executionem paratam iuxta ea, quę scripsi infra limit. 9. num. 2. 3. & seqq.

35 AMPLIA XIII. vt habeat locum in quolibet grauamine, Spec. tit. de appell. §. in quibus. in princ. lib. 2. fol. 184. & præsertim de iure canonico, Franch. in rubr. sub nu. 17. ibi. sed de iure canonico. de appell. &, loquendo in actu iudiciali, potest appellari non solum, si sit interlocutoria, sed etiã à quolibet grauamine illato, vel comminato, vt ex Io. Andr. refert, & sequitur Frãch. in cap. 1. not. 2. num. 2. de appell. in 6.

36 Subamplia declarando, vt habeat locum tam in grauamine iudiciali, quàm in extraiudiciali, Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 278. fol. 501.

37 Restringe hanc subampliationem, vt quoad grauamen extraiudiciale sit vera de iure canonico, secundum quod potest appellari à grauamine extraiudiciali, vt sentiunt Franch. in rubr. sub num. 17. ibi. sed de iure canonico. de appell. & Feder. Schen. tract. de appell. sub num. 1. tom. 5. fol. 55.

38 Contra eamdem restrictionem, quòd enim à grauamine extraiudiciali possit appellari etiam de iure ciuili, firmant Franch. in cap. 51. bonæ memoriæ. sub num. 23. & præsertim in fine, vers. nono an de iure ciuili. de appell. & Contar. in l. vnica, limit. 25. nu. 7. vers. contraria tamen. sub num. 8. & seqq. C. si de mom. poss.

39 Retenta hac opinione contra restrictionem.

Declara primo eandem, vt in omnibus casibus, in quibus posset adiri iudex, & implorari eius officiũ, in eisdẽ possit à grauamine appellari, & attentata venient reuocanda, dũmodo appellatio fiat inserta iusta causa, Franch. in cap. 51. bonæ memoriæ. sub nu. 23. vers. nono an de iure ciuili. de appell. vel declara, quòd ita demum de iure ciuili in extraiudicialibus possit appellari, si illa extraiudicialia fiant per modũ iurisdictionis, vt in officijs publicis auctoritate, & vtilitate, vel auctoritate tantum, vel in his, quę fiunt à pluribus, vt vniuersis; alia autem, quæ neque auctoritate, neque vtilitate publica sunt, si tendunt ad impediendas lites, admittitur appellatio extraiudicialis: vbi autem non est iurisdictio, nec sententia diffinitiua litis, si vnus actus perficitur, & consumatur, non potest appellari, vide Contar. d. limit. 25. num. 20. & 21. & quando ab actu extraiudiciali possit appellari declarat etiam Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 1. cap. 12. num. 1. & seqq. fol. 92. quem poteris videre, si placet, & aliquos casus, in quibus habet locum appellatio extraiudicialis, ponunt Franch. vbi supra, & Contar. d. limit. 25. num. 8. & seqq. & vigintiquinque cumulauit Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 18. & seqq. vsque ad num. 43. exclusiue, & vnum in notabili effectu vide supra q. 3. eff. 4. num. 71.

40 Declara secundo, vt eiusmodi appellatio, propriè loquendo, dicatur prouocatio, & non appellatio iuxta ea, quæ scripsi supra quæst. 1. num. 5. & q. 2. sub num. 33.

41 Declara tertio, vt pro grauamine extraiudiciali competat duplex remedium. Primum est appellatio interponenda infra decẽ dies, vt dixi supra quæst. 12. ampl. 12. nu. 106. Secundum est querela, quæ potest interponi etiam post decem dies, quia licet lapsus decem dierum præcludat viam omnibus appellationibus etiã extraiudicialibus, tamen appellationes extraiudiciales possunt quandocunque retractari etiam post lapsos decem dies per viam querelæ, sed non per viam appellationis, quia actus extraiudiciales nunquam transeunt in rem iudicatam, Franch. in cap. 1. sub num. 10. vers. sed dic notabiliter. & in cap. 51. bonæ memoriæ. sub num. 19. vers. octauo debet appellare. de appell. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 3. princip. num. 1. tom. 5. fol. 362.

42 AMPLIA XIV. vt de iure canonico possit appellari non solum à grauamine illato in iudicio, vel extra; sed etiam à grauamine inferendo, vel comminato, Franch. in rubr. sub num. 17. de appell. adde, quæ scripsi supra quæst. 2. sub num. 2. in quarta, & quinta diffinitione.

Contra hanc ampliationem vide supra quæst. 5. num. 102. vers. subamplia eam.

43 AMPLIA XV. vt appellatio extraiudicialis possit interponi non solum à grauamine illato à iudice procedente extraiudicialiter, sed etiam à grauamine illato à parte, vt ex Franch. Maran. & alijs retuli, & sequutus sum supra quæst. 2. num. 38. artic. 3. differen. 4.

44 Declara hanc ampliationem, vt hæc appellatio, quæ interponitur à grauamine illato

lato à parte quandoque habeat vim citationis, vt in beneficialibus, Franch. in cap. 51. bonæ memoriæ. sub num. 17. vers. sed conclude sic. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. actu 2. princip. in verbo, & quandoque appellatur. num. 279. fol. 501. & Gregor. Tolos. tract. de appellat. lib. 1. cap. 11. sub num. 3. vers. prima differentia. fol. 86. & quòd appellatio extraiudicialis in præsentia appellati interposita in beneficialibus deuoluat causam ad Curiam, & habeat vim citationis, dixerunt Domini de Rot. Caputaq. decis. 35. appellauerat. num. 1. par. 1. & quòd appellatio extraiudicialis habeat vim citationis, scribit Achil. de Graff. decis. 14. petebat. num. 2. de appellat. fol. 109. & quòd deuoluat, & habeat vim citationis, & quando hoc non sit verum, scribit idem Achil. de Graff. decis. 5. alias 231. appellatio extraiudicialis. num. 1. & 2. de appell. fol. 106. & quòd appellatio hęc habeat vim cōuentionis coram ordinario in prima instantia, scribit Gail. quem retuli, & sequutus sum supra q. 7. num. 52. & 53. vers. extende hanc. & dixi supra quæst. 2. sub num. 46.

45 Subdeclara, vt appellatus teneatur comparere coram iudice ad quem sine alia citatione, alias procedi potest in eius contumaciam in illa causa, vt notabiliter scribit Maran. d. num. 279.

Imò non solum habet vim citationis contra appellatū, sed habet vim citationis contra appellantē, quia appellans extraiudicialiter per ipsam appellationem se ipsum citat, Put. decis. 517. in vna salamantin. nu. 7. lib. 2. & licet sit informiter interposita, tamen deuoluit causam, appellato volente, alias non, Put. ead. decis. 517. nu. 2. & seqq.

De materia huius appellationis scripsimus supra in pluribus locis, ferè in singulis quęstionibus, prout inuenies in huius operis indice.

46 AMPLIA XVI. vt possit appellari non solum à sentētia, quę grauamen inferat, sed etiam à non sententia, quando eo, quòd sententia non profertur, infertur grauamē; quare potest appellari à tarditate iudicis nō procedentis, quia iudex, ter humiliter congruis loco, & tempore requisitus facere, si non facit, dicitur denegare iustitiam, licet non respondeat, & ideo potest appellari à denegata iustitia, Io. Andr. in cap. 63. dilecto. sub num. 3. ibi. sed quid si iudex semper est in deliberando. de appell. Abb. in cap. 67. ex parte. il secondo, num. 3. ibi. quid autem si iudex. & Dec. sub num. 11. ibi. & idem si iudex tertio. eod. tit. Felyn. in cap. 11. pastoralis. sub num. 6. vers. considero tertio. ibi. & vbi episcopus ter requisitus. de offic. iudic. ordin. & alij plures, quos refert, & sequitur Neuiz. cons. 97. quia intelligo. sub num. 15. & 16. vers. septimo facit. ibi. quod puto procedere. Osasch. decis. 12. appellans. vers. in contrarium. num. 6. Rot. diuers. decis. 514. dubitaui de validitate. num. 4. par. 1. quæ est superflue duplicata in decis. 259. par. 2. Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 2. cap. 28. num. 1. & 2. fol. 265. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 73. vers. à quocunque. & ita intelligas Franch. in cap. 8. ex ratione. nu. 60. ibi. non tamen propter hoc. de appell. vbi & si prima facie videatur loqui sine determinatione, tamen in effectu tenet, posse appellari à grauamine illato in non faciendo, subdens, & teneas, vt dixi. sic etiam intelligas Card. Alex. in eod. cap. 8. ex ratione. num. 23. vers. sed operæ pretium. dum, adductis contrarijs, subdit, pro ista ampliatione maiores esse auctoritates, & maiori etiam niti ratione, præsertim de iure canonico; inquit enim Bal. in cap. vnico, num. 1. vers. nota quod. de milit. vasal. qui contum. est. qui non loquitur, & obmutescit, iustitiā denegare videtur, & ex Bal. refert, & sequitur Franch. in d. cap. ex ratione. num. 49. dicens, quòd si iudex est requisitus de iustitia, aut de expeditione, & ipse nihil respōdet, aut obmutescit, aut nihil facit ad propositum, dicitur tunc iustitiam denegare.

47 Comprobatur hæc ampliatio, quia iudices, recusantes ministrare iustitiam clericis post trinam requisitionem, iurisdictione priuantur, auth. statuimus. C. de episc. & cler. Felyn. in cap. 11. ex literis. sub num. 8. fallen. 2. de constit.

48 Comprobatur secundo, quia si arbitri nolunt pronūtiare super suspitione iudicis, appellatur ad Papam, Gl. fin. in fine in cap. 2. legitima. de appell. in 6.

Non obstat, quòd Bal. & Felyn. quos citaui infra vers. declara secūdo. nu. 56. & alij; quos citat Neuiz. d. cons. 97. num. 15. dicant, à tarditate iudicis non posse appellari, sed debere adiri superiorem per simplicem querelam, eo quòd differre non est propriè grauare.

Quia respondeo, hanc opin. posse procedere

dere, quando iudex non fuerit ter humiliter requisitus congruo loco, & tempore, vt ex Felyn. & Neuiz. retuli, & sequutus sum infra num.58. vers.subdeclara secundo.

49 Exemplifica notabiliter istam ampliationem, quando reus opponit exceptionem, non esse procedendum ad vlteriora, & iudex post oppositam exceptionem non procedit,sed tamē reus vlterius instat, & ter requirit,seu monet iudicem,vt pronunciet,nō esse procedendum ad vlteriora, quia si iudex non pronuntiet, licet supersedeat,& nō procedat, potest reus appellare, vt consuluit Corn. cons.80. in decisiuis. sub num.3. ibi. accedat ad prædicta quod not. lib. 1. sunt enim aliqui mali iudices, qui supersedent in causa, vt excipientem vexēt, & ideo potest tunc,præmissa trina monitione,appellari,imò, præmissa vnica tantum, Franch.in cap. 67. ex parte M. num. 6. vers. quid autem si iudex. de appell.

50 Declara primo extēdendo eandē ampliationem, vt possit sufficere triplex requisitio vnico contextu facta, quia reputantur tres requisitiones,vt in requisitione pro apostolis determinat clem.2. quāuis. de appell. & in specie tenet Rom.quem titubando refert, & sequitur Felyn. d. cap. ex litteris. sub num.8. fallen.1. vers.sed hanc fallentiam de constit.& quòd Felyn. sequatur hanc declarationē scribit Dec. in d.cap.67. ex parte. il secondo, sub num.11. ibi. & mod. sequuntur. de appell. & ab hac declaratione nō videtur discedere Greg. Tolos.d.cap.28. nu.4.vers.secundo requiritur. dicens,tutius esse,quòd sæpius fiat requisitio. & hanc esse veritatem,vt sufficiat vna interpellatio, nisi in casibus generaliter expressis,scribit,citatis præfatis Rom. Fel. & Dec. Additionator ad Alex.cons.81. stantibus. sub num.1. in verbo. trina. lib.4.

51 Cōprobatur primo hæc declaratio, quia, stante statuto, quòd instantia pereat quinque mensibus, nisi per actorem non steterit; si actor semel interpellet iudicem, quòd proferat sententiam, satis est, vt perpetuo videatur stare per iudicem, Bar. in l.89. titia seio. §.vsuras.in fine,num.4. ff.de leg.2. cum alijs,quos refert,& sequi videtur Alex. d. cons.81. stantibus. nu.1.in fine,& nu.2.

Et licet Bal. in auth. item appellatione. in fine, C. de tempor. appell. sentiat contra dictum Bartoli supra citati in instantia causæ appellationis, quia tunc appellans debet summa ope niti, tamen extra casum instantiæ appellationis non videtur dissentire à Bar.teste Alex. vbi supra.

52 Comprobatur secundo, quia vbi requirantur tres citationes, potest vna peremptoria sufficere pro omnibus secundum communem, & magis communem opin. de qua testatur, & sequitur Afflictis. decis.289.serenissimus. sub num.6.& 7. & ex eo retuli,& sequutus sum supra lib.1. cap.91. num.35. in fine, vers.cæterum.

53 Contra hanc declarationem firmat multa deducendo M. Ant. Bauer. tract. de mora.par.1.sub num.6. ibi. contrarium tenuit. vsque ad num. 9. inclusiuè, tom. 6. par. 2. fol. 406. hancque testatur esse comm. opinionem, & sequi videtur Dec.d.cap.ex parte. il secondo, sub num.11. ibi.sed saluando communem opin.

54 Confirmatur primo hæc opinio ex text.in cap.1.de supplen.negl.prælat. vbi negligentia prælatorum conuincitur trina humili requisitione, & ita sentit etiam Gl.in clem.2. dudum. vers. si verò ijdem. in verbo. recusarint. de sepult. quæ similiter ad conuincendam prælati negligentiam requirit trinā monitionem, seu requisitionem.

Confirmatur secundo ex his, quæ scripsi supra q.15. sub num.181. vers. immò quod si stat.art.9.

55 Confirmatur tertio hæc communis opinio ex stylo Signaturæ iustitiæ, quæ non solum non committit causam, nisi iudex fuerit pluries requisitus,Marches.tract.de commiss. par.1. de commiss. appell. extra rom. cur. cap.6. sub num. 81. fol. 78. in 2. impress. sed vlterius,priusquam committat, solet præfigere quatuor, aut sex menses ordinario ad expediendam causam, Marches. eod. cap. 6. num. 82. & in Regno Neapol. quando per negligentiam iudicis, vel per dilationes partis causa protrahitur in longum potest fieri comminatio per magnam Curiam Vicariæ, vt infra duos menses causam expediat, alias, quòd ipsa magna Curia causam ad se auocabit, Io. Ant. de Nigr. in capit. regn. cap.83. sub num.8. & similis stylus seruatur in Regno Franciæ, vt scripsi infra num. 57. & huic confirmationi adde quę scripsi supra quæst. 15. num.289. art.11.

56 Declara secundo vt,dato, quòd nō posset appellari, poterit recurri per viam querelæ ad superiorem, quia hoc nemo negat, teste Neuiz.

Neuiz.conf.97.quia intelligo.num.19.verf. tamen.nam quòd à tarditate iudicis possit recurri ad superiorem per viam querelæ,licet propter tarditatem nō possit appellari, scribit Bal.in l.fin.§.illud. nu. 4. verf. nota literam.C. de tempor. appell. quem refert, & sequitur Felyn.in cap. 11.pastoralis.sub num. 6. verf. considero tertio . ibi . quod autē à tarditate.de offic. iud.ord. & ex Bal. refert etiam Franch. in cap. 8. ex ratione. nu.60.de appell.

57 Subdeclara primo hanc declarationem, vt quamuis superior non possit auocare causam per viam appellationis,tamē potest adiri per viam querelæ, vt iudici præfigat certum tempus, in quo causam determinet, & ita in Regno Franciæ impetrari literas à Cancellaria,quibus præcipitur magistratui, vt causam determinet, & decidat infra tale tempus, scribit Rebuff. tract. de euocat. in præfat.q.5.nu.55.& 56.tom. 1. fol. 442. quare si Archiepiscopus sit aditus per viam querelæ,remittet causam Episcopo , astringendo eum,vt faciat iustitiā , sicut declarat Felyn.in d.cap.11.pastoralis.sub nu. 6.versus finē,de offic. ordin.nisi ageretur de peccato,vel esset periculum in mora, vt per eūdem Fely.vbi supra.

58 Subdeclara secundo, vt per viam querelæ , & non per viam appellationis possit adiri superior, quando inferior non fuit prius ter requisitus ; secus si fuerit prius ter requisitus, quia tunc potest appellari , vt declarat Felyn. d. cap. pastoralis. num. 6. versus finem, de off. iud. ordin. & Neuiz. conf.97.quia intelligo. sub num. 15. & 16. quia cum est ter requisitus,& non facit, dicitur denegare iustitiam,Neuiz.vbi supra.

Declara tertio, vt in iure, & municipalibus dispositionibus sint determinata certa tempora,intra quæ si iudex causam non expediat, dicitur negligens,de quibus temporibus,nō est hic locus,videto interim aliqua quę scripsi supra lib.1.cap.66.nu.12. & supra quæst.15.nu.277.& seqq.

59 Declara quarto,restringēdo eandem ampliationem , dum dixi , requiri trinam requisitionem,vt non sit vera, quādo iudex in prima requisitione expresse recusauerit, quia tūc nō requiritur alia requisitio,Alex. conf.81. statibus.nu.3.lib.4.&Greg. Tolos. tract. de appell.lib. 2. cap. 28.sub nu.4.

60 AMPLIA XVII. vt in dubio sit deferendum appellationi,Spec. tit. de appell. §.nunc dicamus.nu.2.in fine, & sub num. 6. & num.8.verf.item appellatione.lib. 2. fol. 194.Franch.in cap.31.de priore.num.1.ibi. aut sumus in dubio.cap.45.constitutus. nu. 18.& in cap. 59. vt debitus. sub num. 43. verf. in eadem ibi in tali dubio. de appell. Card.Alex.in cap.61.cum speciali. §.porrò. sub num. 16. verf. tertio si allegat.eod. tit. Rebuff.tract.de sent. execut. art. 7. glos. 1. num.3.tom.1.fol.359. Tiraq. tract. le mort saisit leuif,par.6.declar.6.num.10.fol.120. Anguis.conf.76. de tribus. sub num.1.& 2. lib.1.Surd.tract.de alimen.tit.18.priuil.60. sub num.1.& 2.& conf. 163. arbitror. num. 5.verf.tertio vbi.lib.2. Marchef. tract. de commis.par.2.commis. appell. cap. 1. num. 7.fol.5.& quòd in dubio debeat fieri interpretatio , quòd appellatio procedat potius, quàm non procedat,scribit Alex.conf. 113. viso themate.num. 2. lib. 5. & quòd vbi de iure vel de facto est dubium, nunquid appellatio teneat,tunc iudex à quo debeat supersedere in executione,scribunt Spec.d. §. nunc dicamus.num.8. Io. Andr. in cap. 28 pastoralis.num.10.in fine,de offic.& potes. iud. deleg. & quòd tunc nihil debeat innouare,scribunt idem Spec.vbi supra.& Frāch. in d.cap.45.constitutus.sub num.18.& quòd in dubio sit deferendum potius appellationi , quàm sententiæ, scribit Spec.d. §. nunc dicamus.sub num.6.verf.dicunt autem quidam. versus finem, lib. 2. fol. 194. & quòd præsumatur ꝙ appellatio pręcesserit sētentiā excommunicationis in foro iudiciali , & sic præsumatur pro validitate appellationis cōtra validitatem sententiæ excommunicationis,retuli, & sequutus sum infra limit. 22. num. 57.verf. declara obiter. & adde infra limit.9.sub num.77.verf.quarto quia.

61 Confirmatur primo hæc ampliatio ex eo, quòd si iudex à quo non deferat iustæ appellationi punitur , vt ex Spec. Franch. & Contar.retuli,& sequutus sum supra q. 13. sub num.100.& tamen non punitur,si deferat appellationi iniustæ,seu cui non erat deferendum,Franch.in cap.59.vt debitus. sub num.43.verf.in eadem.& in cap.31.de priore.in princ.de appell.& Contar. in l. vnica, limit.27.num.8.C.si de momen.poss. Ergo in dubio expedit admittere appellationem.

62 Aduerte,quòd non punitur,si deferat appellationi, cui non erat deferendum,quando casus erat dubius ; sed si casus non esset dubius & deferret appellationi friuolę , seu

iniustæ, cui non est deferendum, puniretur, Franch.d. cap. vt debitus. sub num.43. vers.in eadem.rursus, sed ineptè idem Franch.in cap.31.de priore. in princ. & Cardin. Alex.in d.cap.59.vt debitus.num. 23. vers. in gl.in ver.ex rationabili.de appel.& retuli, & sequutus sum supra q. 11. sub num. 4. subillat. 1.

63 Confirmatur secundo, quia potest appellari non solum ex causa probabili, sed etiam ex causa dubia, Contar.d.l. vnica. q. 1. sub num.42.vers.& idem.

64 Extende primo hanc ampliationem, vt procedat etiam in casu, in quo appellatio sit regulariter prohibita, puta in causa possessoria, quia nihilominus, si adsit dubitatio circa admissionem, vel non admissionem, debet admitti, Surd. d. conf. 163. arbitror. num.6.lib.2.& Contar.d.limit.27.nu. 1. & seqq.& quæst.1.num.43.in fine, & num.44. C.si de momen.poss.

Quicquid contra hanc extensionem consuluerit Dec.conf.28.in fine, nu.8.

Non obstat, quòd in dubio sit adhærendum regulæ, quæ appellationem prohibet in causis possessorijs, vt argumentatur Dec. vbi supra: Quia respondeo, retorquendo obiectionē, quòd regula de non appellando in causa possessoria est limitatio ad regulam, quòd in qualibet causa possit appellari, & ideo nos ex causa possessoria deduximus ad hanc regulam limitationem, quam posuimus sexto loco: ergo, inhærendo regulæ, appellatio debet esse permissa.

Minus obstat, quòd, concurrentibus duabus causis, permissiua scilicet, & prohibitiua, debeat attendi potius prohibitiua, vt dixi lib.præced.cap.7.num. 89. Quia resp. hoc esse verum, quando de prohibitiua constat aperte, secus quādo est dubia, quia tunc debemus adhærere regulæ.

65 Minus etiam obstabit, si diceres, quòd in dubio præsumitur pro iustitia sententiæ, quia præsumitur pro validitate actus, vt dixi supra q.2.nu. 29. vers. secunda ratio. & supra lib.1.cap.97.nu.78.in fine principij. Quia resp. hoc non esse verum, quando est appellatum à sententia, quia tunc in principio est fauendum appellationi, & præsumendum, quòd appellatio sit iusta, & sentētia iniusta: at in medio est æqualiter vtrique fauendum; in fine autem est fauendum sententiæ, & in dubio iudicandum pro sententia, vt benè declarat Franch. in d. cap. 31.de priore.sub num.2.ibi.aduerte tamen de appell. & de appellatione in principio intelliges Ferret.& Lancel. qui eum refert, & sequitur in tract.de attent.par.2.cap.12. de attent.& innou.appell. pend. num. 118. tom.5. fol. 349. dum scribunt, appellationem esse magis fauorabilem, quàm sententiam; quia pro appellatione magis præsumitur. & quando non præsumatur pro sententia dixi etiam infra limit.22.sub nu.58. vers.neque obstat.

66 Extende secundo, vt iudex, dubitando an teneatur deferre appellationi, debeat conferre cum peritis, & à parte potest peti consilium sapientis &c. secundum vnam opinionem, quam retuli, sed non sum sequutus supra q.11.nu.7.in fine.

Declara eandem ampliationem, vt procedat in casu, quo adsint rationes pro vtraque parte, & non faciles ad resoluendum, Ruginel.tract.de appell.§.2.cap.3. sub nu. 289.fol.93.

Reliquas ampliationes colliges ex sparsim dictis in limitationibus, & præsertim in limit.47.

LIMITATIO I.

SVMMARIVM.

APPELLATIO à tertia sententia conformi non datur, num.1.

¶ *Extenditur I. vt nec Princeps possit ex ordinaria potestate eam concedere, num.2. Secus per viam priuilegij &c. num.3.*

Extenditur II. siue sententia sit diffinitiua, siue interlocutoria, num. 4. Subextenditur, num.5.

Extenditur III. in sententijs, quæ non transeunt in rem iudicatam, num. 6. & 7. Declaratur, infertur, & subdeclaratur, num. 8.9.& 10.

Extenditur IV. vt ad effectum suspensiuum non possit appellari etiam in casu, quo daretur tertia appellatio, num.11.

Extenditur V. vt appellatio, pendens ab aliqua interlocutoria, non retardet effectum trium conformium diffinitiuarum, num.12.

Extenditur VI. vt sit prohibita ad vtrumq. effectum, num.13. & 14.

Extenditur VII. vt neque sit permissa supplicatio, num.15. Restringitur, num.16.

Ex-

Extenditur VIII. vt neque tertius possit appellare, num. 17. Subextenditur, & restringitur, ibidem.

¶ *Declaratur I. vt in dubio sit pronuntiandum, sententias non esse conformes, nu. 18. Extenditur, num. 19.*

Declaratur II. vt etiam sententia tertia dicatur conformis cum prima, quia &c. num. 20.

Declaratur III. quæ sententiæ dicantur conformes, num. 21. Exemplificatur multipliciter hæc declaratio, num. 22. & seqq. in quibus ponuntur varij casus sententiarum vsque ad num. 30. inclusiue.

Declaratur IV. vt sententiæ, conformes in aliqua parte, appellationem in ea parte non recipiant, nu. 31. Exemplificatur multipliciter num. 32. & seqq. vsque ad num. 36.

Declaratur V. quando sententiæ dicantur non conformes, num. 37. Extenditur hæc declaratio, num. 38. & 39.

Declaratur VI. vt à sententijs diuersis non conformibus detur tertia, quarta, & vlterior appellatio iuxta numerum sententiarum, num. 40. & 41.

Declaratur VII. vt vna pars non possit ter appellare, vtraque tamẽ pars potest bis appellare, num. 42. Infertur, num. 43.

Declaratur VIII. vt in eo, in quo sententiæ non sunt conformes, possit appellari, nu. 44. Exemplificatur multipliciter, num. 45. & seqq.

Declaratur IX. vt possit appellari à sententia, qua declaratur, sentẽtias latas esse conformes, num. 49.

Declaratur X. vt licet quis non possit appellare, tamen potest adhærere appellationi aduersarij, num. 50. Extenditur, & restringitur, nu. 51. & seqq.

Declaratur XI. vt licet quis non possit appellare à tertia sententia conformi, tamen potest dicere de nullitate, & deinde à sententia super nullitate appellare, & sic litem protrahere in infinitum, num. 55. Subdeclaratur, nu. 56. & 57. Restringitur, num. 58. & seqq. in quibus habes necessaria ex clem. vt calũnijs.

Declaratur XII. vt licet quis non posit appellare, tamen potest dicere de notoria iniustitia, num. 62.

Declaratur XIII. vt tertius posit appellare etiam à tertia sententia conformi, num. 63.

Declaratur XIV. vt qui non potest appellare, posit tamen experiri alia remedia, num. 64.

¶ *Ampliantur I. omnia prædicta, vt procedant in secunda sententia conformi, quando statutum disponit, à secunda conformi non posse appellari, num. 65. Exemplificatur, num. 66. Declaratur, num. 67. & 68. vbi quomodo soleat rescribere Signatura, & num. 69.*

Ampliantur II. etiam in casibus, in quibus semel tantum licet appellare, num. 70.

Ampliantur III. etiam in vnica sententia, quæ transierit in iudicatum, num. 71. Declaratur, num. 72. & 73.



POST ampliationes agendũ est de limitationibus, quæ sunt numerosæ, & ideo non omnes cõpræhendũtur illis versibus, quos ponunt Tancr. & alij, vt refert Io. And. in addit. ad Spec. tit. de appell. §. in quibus. vers. 27. in verbo. cessante. lib. 2. fol. 186. & Breder. tract. de appell. par. 1. tit. 19. col. 213. littera, C, in fine, vbi eosdem explicat.

Appellare vetant scelus, excellentia, pacta,
Contemptus, minima res, interdictio facta,
Arbitriũ, res quæ perit, & sic longius acta

1 LIMITA I. eandem regulam, vt non procedat in tertia sententia, quæ habeat duas alias præcedentes conformes, quia ab ea non appellatur l. vnica, & ibi Gl. Cyn. Bar. Bal. Salyc. & Paul. de Castr. C. ne lic. in vna ead. caus. Spec. tit. de appell. §. quoties. in princ. lib. 2. fol. 193. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quãdoq; appellatur. nu. 280. lim. 1. fol. 501. Nicel. tract. de cõcord. gl. concor. 6. fall. 25. num. 67. tom. 18. fol. 194. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. vers. generaliter. num. 19. & Crauet. cons. 183. regula. num. 1. & de ista limitatione sunt alia iura concordantia, citata à Glos. & Spec. vbi supra, & non habet contradictionem, & hoc est, quod citati Doct. & Rebuff. tract. de appell. art. 7. gl. 2. nu. 29. vers. decimo quinto. tom. 3. fol. 504. alijq. communiter, imò ipsa rubr. C. supra citata aiunt, non licere tertio appellare, seu prouocare.

2 EXTENDE I. hanc limitationem, vt neque Papa, seu Princeps per viam rescripti ex ordinaria potestate posit concedere tertiam appellationem, Franch. in cap. 39. directæ. num. 9. conclus. 7. & cap. 65. sua nobis. num. 13. vers. secundo quæritur. de appell. Addition. ad Salyc. in l. 1. in 1. addit. C. ne lic. in vna eademq. caus. &c. quẽ refert & sequitur Marches. tract. de cõmiss. par. 2. de commiss. super nullit. cap. 2. sub nu. 1.

num.1.fol.140.& facit quod ſcripſi infra q. 19.rem.3.num.29. concluſ.4. & adde, quæ ſcribit Teſ. Foſſan. deciſ.122.tertio prouocare. num.3. verſ. hoc autem decretum.

3 Declara hanc extenſionem, vt licet Princeps non poſsit per viam reſcripti indulgere tertiam appellationem, tamen per viam priuilegij ex certa ſcientia poteſt concedere tertiam appellationem, quia tunc videtur vti plenitudine poteſtatis, Franch. vbi ſupra, vnde qui vult obtinere à Principe tertiam appellationem debet adire Signaturam gratiæ, quia Signatura iuſtitiæ non poteſt eam concedere.

4 EXTENDE II. vt ſit vera tam in ſentẽtia diffinitiua, quàm in interlocutoria, Spec.tit.de appell. §.quoties.initio, & nu.1. lib.2.fol.193. Maran.in ſuo ſpec. par.6.act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur.limit.1.nu.280. fol.501. & quòd tit.ne liceat vna eademq. cauſa tertio prouocare, habeat locum etiam quando appellatur ab interlocutoria, ſcribunt Bal. in l. vnica, ſub num.5. not.3. C.ne lic.vna eademque cauſ. &c. Abb. in cap.39. directæ. num.8. de appell. & ſentit Ant. de Butr. quem retuli, & ſequutus ſum infra q.19.rem.1. concl.6.nu. 63.verſ.ratio.

Quare bis tantum & non vltra poteſt interlocutoria reuocari, Abb.Card.Alex.Dec. Fely. Alex.Rip.& Bar.quos retuli, & ſequutus ſum infra q.19.rem.1.concl.6.num.61. verſ.limita quarto.

5 Subextende hanc extenſionem, vt in tantum tertia appellatio ſit prohibita ab interlocutoria, quòd neque poſtea in appellatione à diffinitiua poſſit ſuper ea audiri, Frãch. in cap.39.directæ.ſub nu.6.concl.4. & Dec. in cap.65.ſua nobis.num.14.ibi.& procedit iſta concluſio. de appell. quod etiam ſcribit apertè Bal.ſupra citatus.

6 EXTENDE III. vt procedat etiam in ſententijs, quæ non tranſeunt in rem iudicatam, quia etiam in eis habet locum tit. ne liceat in vna eademq. cauſa tertio prouocare; quare is, qui fuit per tres ſententias conformes condemnatus, non poteſt vlterius per viam appellationis audiri, Abb. in cap.65.ſua nobis.num.7. verſ.vel dic.de appell.& in cap.6.fraternitatis.nu.21. verſ.vltimo ponderabis.de frigid.& malef.Franch. in eod. cap. ſua nobis. ſub num.10. verſ. in gl.2.verſus finem.& cap.39.directæ. num.8. concl.6. de appell. Ruin. conſ.79. quæritur primo.num.1. lib.5. Gabr.in concluſ. lib.1. tit.de execut.rei iudic.concl.1. ampl.6. nu. 13.&, loquendo in cauſa matrimoniali, Surd. conſ.223. publicatis.num.31.lib.2.

7 Confirmatur hæc extenſio, quia deſertio appellationis extraiudicialis tollit viam appellandi, quia appellatio efficitur deſerta etiam in grauaminibus, & negotijs, quę non trãſeunt in rem iudicatam, vt ex Abb.refert Franch.in cap.5.cum ſit romana. col.3. nu. 15. ibi. tamen dicit hic. de appell. dicens, quòd deſerta appellatione extraiudiciali appellans non auditur per viam appellationis, & in cap.39.directæ. ſub nu.8. concl.6.verſus finem, eod.tit.de appell.dicens, quòd licet huiuſmodi ſententiæ non tranſeant in rem iudicatam, ſi tamen ſit appellatum, ita deſeritur appellatio, ſicut in alijs.

8 Declara hanc extenſionem, vt licet non poſſit audiri per viam appellationis, tamen poterit per viam querelæ proponere iniuſtitiam ſententiæ, & ita poterit agere, Abb.d. cap. fraternitatis. ſub num. 21. verſ. vltimo ponderabis. & ita poterit cauſam de nouo inchoare, Abb.d.cap.65.ſua nobis.ſub nu.7. & Franch.ſub nu.10.de appell.& quòd ſententia, quę non tranſit in rem iudicatã, poſſit retractari coram iudice competente via nullitatis, vel querelæ, vel reſtitutionis in integrum, ſcribit Ant.de Butr.in cap.7.lator. verſus finem, de ſent.& re iud. & quòd cauſa poſſit de nouo agitari, ſcribit Ruin. d.cõſ. 79.quæritur primo.nu.1.lib.5.

Contra hanc declarationem, loquendo in caſu præcedentis confirmationis, tenet Franch.d.cap.cum ſit romana.num. 15. vbi contra Abb.qui tenet ibidem nu. 22. quòd deſerta appellatione extraiudiciali, appellans iterum audiatur ſuper iure ſuo per viã querelæ; ſcribit, hoc dictum Abbatis non tranſire ſine dubio, quia generalis regula eſt, quòd non proſequens ſuum grauamen in termino iuris vel hominis, quantum ad ſe non auditur amplius ſuper illo, ex quò ius dat ei electionem, an velit proſequi per viam appellationis, vel querelæ: vnde, inquit, ſi elegit viam appellationis, & ſuccubuit, quia ſit deſerta eius appellatio per lapſum termini iuris, vel hominis, non videtur quòd amplius poſsit deducere illud grauamen poſtea per viam querelæ, quia viam, quam elegit, hæc ſibi pateat.

9 Retenta ſi placet declaratione.

Infero ex hac extenſione, ſic declarata, quòd

quod iudex appellationis non est iudex competens, quia non potest adiri per viam querelæ, nisi sit talis, qui non habeat iurisdictionem limitatam per ea, quæ scripsi infra q.19.rem.1.concl.6.num.85.& 86.

10 Subdeclara eandem declarationem, vt ista facultas inchoandi causam de nouo duret vsque ad triginta annos; quia tot annis præscribitur omnis actio, & præscribitur etiam iuri dicendi de nullitate, vt ex Bal. Salyc. Vant. & Maran. retuli & sequutus sum infra q.19.rem.1. concl. 7. num. 1. nisi sit causa, in qua versetur animæ periculum, vt ibidem dixi nu.2.

11 EXTENDE IV. vt tertia appellatio non admittatur quoad effectum suspensiuum, etiam si essemus in aliquo casu, in quo liceret appellare à tribus sententijs conformibus, quia nihilominus appellatio non impediret executionem, ideoque iudex à quo posset exequi, non obstante appellatione, nec competeret appellanti remedium attentatorum, Lancel.tract.de attent.par.2. cap.12.de attent.& innou. appell. pend. limit.45.princip.num.1.fol.376.ideoque iudex, cui causa appellationis committeretur post latas tres sententias conformes, non statim inhiberet, Lancel.d.limit.45. nu. 2.

Ratio est euidens, quia euitanda est legum correctio; vnde tolerabilior erit correctio in vno effectu, quàm in duobus.

In quibusdam regionibus Regni Franciæ tertio appellatur, scilicet vbi sunt domini habentes iurisdictionem primæuam, cui præest Præpositus, à quo appellatur ad Bailliuũ eiusdem domini, postea ad alium Bailliuum, seu Seneschallum Regium, demum ad Parlamentum, sed hoc rarum est, Rebuff. tract. de appell.art.7.glos.2.num. 30.tom. 3. fol. 504. Dubitari potest, an hæc extensio habeat ibi locum: hoc dubium illis relinquo, qui debent in hoc habere determinatum stylum.

12 EXTENDE V. vt sicut appellatio à negotio principali post latas tres sententias conformes non impedit executionem, ita etiam non impedit appellatio pendens ab interlocutoria, idest, quamuis pendeat causa appellationis ab interlocutoria, tamen tertia sententia lata in negotio principali mandabitur executioni, vt retuli & sequutus sum infra quæst.19.rem.1. concl. 5.num.53.

13 EXTENDE VI. vt, dempto casu præcedentis quartæ extensionis, appellatio sit prohibita non solum quoad effectum suspensiuum, sed etiam quoad effectum deuolutiuũ, quia exceptio rei iudicatæ est exceptio litis finitę, ergo, si lis est finita, cessat appellatio, & proditum est solum remedium nullitatis, restitutionis in integrum, & similium, de quibus dixi infra q. 19. rem. 1. & seqq.

14 Confirmatur primo notabiliter hæc extensio, quia quòd appellatio intelligatur prohibita solum quoad effectum suspensiuum non potest considerari, nisi quando appellatio prohibetur eo, quòd sententia, seu res, de qua agitur, celeritatem desideret, & paratam habeat executionem, vt in causa alimentorum, mercedis, & similium, & in instrumentis publicis habentibus executionem paratam, de quibus scripsi infra limit. 7.nu.27.lim.8.nu.9.& 18. in quibus causis dicemus potius, dari executionem paratam, seu posse procedi, etiam appellatione pendente, quam prohiberi appellationem; quæ ideo procedit sine retardatione executionis.

Secus est in sententijs, à quibus appellatio prohibetur eo, quia non habent superiorem, qui eas possit reuidere, vt in sententia lata à Principe, vel eo, quia præsumũtur iustè latæ, vt sunt tres sententiæ conformes, vel sententia Senatus, aut Præfecti prætorio, quia ab istis appellatio intelligetur prohibita ad vtrumque effectum, videlicet tam suspensiuum, quàm deuolutiuum; nam in vtroque effectu militat excellentia iudicis, qui sententiam protulit, & pręsumptio, quòd sententia sit iuste lata, & consequenter in vtroque effectu militabit prohibitio appellationis.

Confirmatur secundo, quia quando conceditur tertia appellatio intelligitur solum ad effectum deuolutiuum, vt dixi supra nu. 11. ergo quando non conceditur, cessat etiam quoad istum effectum.

15 EXTENDE VII. vt sicut à tribus sententijs, seu re iudicata non potest appellari per ea, quæ dixi supra num. 1. ita etiam non possit supplicari, quia reputatur impossibile, imò supplicans punitur, vt scribunt Bal.Ias. & Boss. quos retuli & sequutus sum supra lib.1.cap.97.sub num. 131. vers.sententia quæ transiuit.& dixi infra q.19.rem. 3.nu.19.vers.extende tertio.

16 Restringe hanc extensionem, vt non sit vera in eo genere sententiarum, quæ non tran-

tranſeunt in rem iudicatam, qualis eſt ſententia lata in cauſa matrimoniali, quia poteſt ſupplicari, vt retuli, & ſequutus ſum infra d.quæſt.19.rem.3.num.21.verſ. reſtringe primo.

17 EXTENDE VIII. vt neque tertius, puta venditor poſsit appellare à tertia ſententia, lata contra emptorem, quia ſicut ab ea non poſſet appellare emptor, ita etiam nõ poteſt appellare venditor, Couar. & alij, quos retuli, & ſequutus ſum ſupra quæſt. 5.nu.36.verſ.declara ſecundo.

Subextende hanc extenſionem, vt procedat etiam ſi tertius fuiſſet admiſſus ad cauſam in tertia inſtantia, quia adhuc non poterit appellare, vide infra limit.6. memb. 4. num.99.

Reſtringe declarando eandem extenſionem, vt procedat quando tertius ſciuit ante ſententiam, quòd cauſa agitabatur, quia tunc tertius non poteſt tertio appellare, imputet enim ſibi, quare ſibi prius non prouidit, Bar. Abb. Dec. Put. Couar. & alij, quos retuli, & ſequutus ſum infra limit.6. princ. memb.4.num. 100. Secus ſi ignorauit, quia tunc poteſt appellare, ex quò ſine culpa ſua non debet damnificari, Abb. in cap. 17. cum ſuper.nu. 26. ibi. ſed dubium eſt. de ſent. & re iud. Dec. in cap. 65. ſua nobis. num. 25. verſ. quarto fallit. de appell. Put. deciſ.71.iacobus cordellas.in fine, lib.3. Couar.pract.qq.cap.15.ſub num.8.verſ.hactenus ergo. & Contar. in l. vnica, limit. 23. ſub nu. 5. & num. 7. in fine, ibi. intellige etiam. C. ſi de mom. poſſ. & quòd tertius poſſit appellare à die ſcientiæ, licet ſententia tranſiuerit in rem iudicatam contra victum, eo quòd non appellauerit infra legitima tempora, ſcribunt Cæph. & Lancel. quos retuli, & ſequutus ſum ſupra q. 5. ſub num. 36. verſ. contrariam. & num. 59. & quòd tertius non teneatur appellare, niſi à die notitiæ, & non à die latæ ſententiæ, dixi ſupra q.12.num.154.& 155.

18 DECLARA I. principaliter eandem limitationem, vt in dubio ſit pronuntiandum, ſententias non eſſe conformes; prout in dubio pronuntiandum eſt, appellationem non eſſe deſertam, Ruginel. tract. de appell. §. 12. gloſ. 1. num. 26. verſ. ſi dubium. fol. 298. & quòd in dubio ſit pronuntiandum pro non deſertione, refert, & ſequitur Tiraq. tract. le mort ſaiſit leuiſ. par.6. declar. 6. in fine, ſub nu.10.fol.120.

Ratio eſt, quia, quod prædicatur de genere, prædicatur de ſingulis ſpeciebus illius, vt ſcripſi ſupra lib.1.cap.49.num. 1. ſed de regula generali prædicatur, quòd in dubio ſit appellationi deferendum, vt latè ſcripſi ſupra in ampliat.num.60.ampl. 17. ergo, in quauis ſpecie loquamur, eligenda erit via, per quam appellationi faueamus.

19 Extende hanc declarationem, vt præcipuè procedat, quando ſtatutum mandat, duas ſententias conformes haberi loco triũ, & facere rem iudicatam, quia hoc ſtatutum corrigit ius commune, & ideo ſi interpretatio pro conformitate tanquam odioſa reijcitur in diſpoſitione iuris communis, à fortiori debet reijci in diſpoſitione ſtatuti, quod corrigit ius commune, Dec. conſ.385. iuridicam. ſub num.2. ibi. & etiam ſi res eſſet dubia, quicquid in fine dicti conſilij dicat, quòd tale ſtatutum poteſt dici fauorabile, vt litibus finis imponatur.

20 DECLARA II. principaliter, vt ſententia dicatur conformis cum prima, etiamſi non ſit ſententia ſecunda, ſed ſit tertia, quia licet non ſit continuata de prima in ſecundam, ſed ſit interpolata, tamen remanet conformitas, Dec. d. conſ. 385. ſub num.2. ibi. & vlterius. Couar. pract. qq. cap. 25. ſub num.3. verſ. quarto. fol.529. Gabr. in concluſ. lib.2. de execut. rei iudic. concl. 1. ampl.5. num.12. & Teſſ. Foſſan. deciſ. 122. tertio prouocare. num.16.

21 DECLARA III. principaliter, vt illæ ſententiæ dicantur conformes, quæ conueniunt in qualitate, & ſubſtantia, vt refert, & ſequitur Ruginel. tract. de appell. §.12. gloſ. 1. num.10. verſ. omneſque. & quòd conformitas in ſubſtantia, & in effectu ſit attendenda, ſcribit Teſſ. Foſſan. deciſ. 228. tres ſententiæ. ſub nu.2. & quòd res iudicata dicatur quando concurrit identitas rei, cauſæ, & perſonarum, ſcribit Rot. diuerſ. deciſ. 100. ex nouem. nu.3. in fine, & num.4. par. 1. fol. 35. & quòd conformitas adſit, quando adeſt idẽtitas rei, cauſæ, & perſonæ, vel vere, vel interpretatiue, refert, & ſequitur Ruginel. d. gloſ. 1. nu.9. verſ. hinc ſoc. ſen. & quòd conformitas ſententiarum conſideretur magis ex effectu, quàm ex verbis, ſcribunt Dec. d. conſ.385. ſub num.2. ibi. his tamen non obſtantibus. & alij, quos refert, & ſequitur Ruginel. d. gloſ. 1. nu. 8. verſ. quicquid ſit. fol. 297. & facit quod ſcripſi lib. præced. cap.7. num. 457. & quòd ideo non attendatur ex

qua

qua via, seu modo sint latæ sententiæ, dummodo conueniant in substantia, & in eo, quod principaliter agitur, scribit Tess. Fossan. d. decis. 228. sub num. 1. vers. item quia. & num. 2.

22 Exemplifica primo hanc declarationem, quando prima, & secunda sententia sunt latæ super negotio principali, & tertia est lata super desertione appellationis interpositæ à secunda; quia adhuc dicentur tres sententiæ conformes, vt ex pluribus, reiecta aliorum opinione, referunt, & sequuntur Tess. Fossan. decis. 122. tertio prouocare. nu. 12. vers. quinto dicentur. & Ruginel. tract. de appell. §. 12. glos. 1. num. 13. vers. tertio conformes. fol. 297.

Contra hanc exemplificationem tenent Rot. decis. 3. alias 21. nota quod vbi. de sent. & re iud. in antiq. Corn. cons. 38. sub num. 3. lib. 4. Crauet. cons. 183. regula quod appellatio. & Couar. in pract. qq. cap. 25. nu. 5. dicens, isto casu posse opponi exceptionem nullitatis, vt impediatur executio, quia non sunt tres conformes.

23 Retenta exemplificatione, si placet. Extende eam, vt habeat locum etiam quando prima est lata super negotio principali, & secunda super desertione appellationis interpositæ à prima, attento statuto quòd duæ conformes faciant rem iudicatam, vt contra decisionem Aueniononsem refert, & transire videtur Fossan. d. decis. 122. nu. 12. in fine.

24 Exemplifica secundo, quando sunt latæ duæ sententiæ conformes super negotio principali, & postea fertur tertia, quæ pronuntiat, illas duas fuisse nullas; & postea fertur quarta, quæ reuocat tertiam, & confirmat duas primas; quia sic remanent tres sententiæ conformes & consequenter erit locus clementinæ 2. vt calumnijs. de sent. & re iud. Couar. pract. qq. cap. 25. sub nu. 5. vers. nono. ibi. contrariam. & quòd dicantur conformes etiam si sententia fuerit nulla, sed fuerit confirmata validè, refert, & sequitur Gabr. in conclusi. lib. 2. tit. de execut. rei iudic. concl. 1. ampli. 7. num. 14. & quòd non possit dici de nullitate primę sententiæ, quando de eius nullitate fuit dictum coram iudice appellationis, qui nihilominus tulit sententiam confirmatoriam, quę trãsiuit in rem iudicatam, consuluit Paris. cons. 109. omisso. in principio, & num. 1. & 2. lib. 4.

Contra hanc exemplificationem dubitat, & non resoluit Rot. decis. 14. alias. 424. de sent. & re iud. in antiq. sed resoluit & tenent Rot. diuers. decis. 863. in eadem calafora, par. 3. lib. 3. fol. 221. vbi, cum A. obtinuisset duas sententias canonizatorias sine titulo, & B. aduersarius postea produxisset suum titulum anteriorem, fuerunt reuocatæ dictæ duæ sententię, & A. produxerit deinde titulum suum anteriorem, & ideo fuerit prõ eo lata tertia sententia, Rota tenuit, quòd illa sententia non erat tertia, sed prima, ex quò illæ duæ nullæ non poterant confirmari, quia constabat, quòd erant latæ sine titulo, Thes. Fossan. d. decis. 228. nu. 2. in vltimis verbis. & num. 3. Ruginel. tract. de appell. §. 12. gl. 1. num. 22. vers. secundo prima. fol. 298. & Granut. theor. 17. sub nu. 20.

In hac contrarietate ego pro omnium concordia distinguerem tres casus.

Primus casus est, quãdo in tertia instantia fuit processum per viam appellationis; & isto casu erit vera exemplificatio, vt dicantur conformes; quamuis in eis sit pronuntiatum de nullitate, & validitate, Couar. vbi supra.

Secundus casus est, quando non fuit processum per viam appellationis, sed fuit solum dictum de nullitate; & isto casu non dicentur conformes, ex quò duæ vltimę non sunt latæ super negotio principali, Couar. vbi supra.

Tertius casus est, quando per nouas productiones notoriè constat de iniustitia primæ senttẽiæ; & isto casu quia extat notoria iniustitia, quæ nunquam confirmari, aut sanari potest, ideo sententia, quę illã confirmaret, non posset habere nisi rationem primæ sententiæ, & in his terminis procedit Rot. diuers. supra citata.

25 Exemplifica tertio, quando duæ sententię sunt latę absolutorię super negotio principali, & vna est lata absolutoria ab obseruatione iudicij, quia adhuc dicentur tres sententiæ conformes, à quibus propterea non licebit appellare, Tess. Fossan. d. decis. 122. tertio prouocare. num. 9. vers. secundo locum. & Ruginel. tract. de appell. §. 12. glos. 1. num. 14. vers. quarto. fol. 297.

26 Exemplifica quarto, vt dicantur conformes etiam si vna earum dicat, stantibus actis prout stant, seu alio non apparente,

Tess.

Tes. Fossan. d.decis.122.num.13.vers. sexto. & Ruginel. d.glos.1.nu.15.vers.quinto.

Contra hanc exemplificationem facit, quod scribit idem Rugin.eod.tract.§.1. cap. 2. num. 44. vers. quid verò. fol.25. dicens, eiusmodi sententiam non esse diffinitiuam, neque interlocutoriam meram, sed esse interlocutoriam mixtam, habentem vim diffinitiuæ.

Infero, quòd non est conformis, quia alia, seu aliæ sententiæ sunt diffinitiuæ.

Non recedo ab exemplificatione, quia ego sentio adhuc esse diffinitiuam, vt scripsi infra limit.47. memb.1. num. 189. exempl. 9. vers.contra.

27 Exemplifica quintò, vt dicantur conformes etiamsi vna earum sit lata in contumaciam, Thes.Fossan. d. decis.122. tertio prouocare. num.13. vers.octauo.& Ruginel. d. gl.1.num.16.vers.sexto.

28 Exemplifica sexto, vt dicantur tres conformes etiamsi secundus iudex dicat, malè iudicatum à primo iudice, sed tamen ex nouiter productis confirmet eius sententiam, & tertius iudex confirmet hanc secundam, quia nihilominus dicuntur tres sententiæ conformes, Tess.Fossan. decis.228. tres sententiæ. vsque ad num.3.

29 Extende hanc exemplificationem, vt præcipuè sit vera, quando in causa potest procedi sola facti veritate inspecta, Fossan. d. decis.228. sub num.1. vers. in contrarium facit.

30 Restringe eandem exemplificationem, vt non procedat, quando sententia confirmata esset declarata nulla, seu esset notoriè nulla, quia tunc non facit numerum, & consequenter cessat conformitas respectu ipsius,Rot.diuers.Thess.Fossan. Granut.& Rugin.quos citaui supra sub nu.24. vers. cōtra hæc. vbi vide de veritate huius restrictionis.

Exemplifica septimo quando vltimus iudex pronuntiat, sententiam esse exequendā, quia hæc sententia dicitur conformis, quicquid in contrarium scripserint Corn.consil. 38. num.3.vers. his tamen. lib.4. dicens, quòd hæc vltima sententia non dicitur lata super negotio principali, sed super processu primi iudicis, & cons. 144. viso dicto themate. in fine, num.3. lib.1.& Crauet. cons. 183. regula quòd appellatio. num.1. in fine, vers.similiter. friuolæ enim sunt rationes Cornei,quia inferrent, quòd lex non rebus, sed verbis esset imposita.

31 DECLARA IV. principaliter, vt sententiæ, quandoque respectu certæ rei,seu articuli, vel quantitatis sint conformes, & ideo respectu illius, in quo sunt conformes, non licet tertio prouocare, Alex. conf. 77. in causa & lite. num.1. lib.2. sed mitti debent executioni, quæ, licet opponatur de earum nullitate,non retardatur, Gabr. in conclus.lib.2.tit.de execut. rei iudic. concl. 1. ampl. 2. num.5. ideoque quoad id, in quo sunt conformes, habebit locum lex, seu statutum, loquens de conformibus: & per oppositum, si respectu certæ rei, certi articuli, seu quantitatis sint difformes, cessabit in eo lex,seu statutum loquens de conformibus,sicque sententia in vna parte sui erit inappellabilis, & in alia erit appellabilis,& nō considerabitur,vt indiuidua, sed vt diuidua in isto proposito, vt patet in exemplis infrascriptis.

32 Exemplifica primo hanc declarationem, quando prima sententia condemnat in plus, quàm secunda, & secunda in plus, quàm tertia, quia omnes dicentur conformes in ea quantitate,ad quam condemnat tertia,& sic in minori summa, vt ex Affl. Conar. & Fossanen. retuli, & sequutus sum lib. præced. cap.2. num. 576. vers. confirmatur. & consequenter à tertia sententia; seu à summa, ad quam condemnat tertia sententia, non datur appellatio, sed à summa maiori, ad quam condemnat prima, & secunda, datur appellatio, quia in ea maiori non sunt conformes.

33 Exemplifica secundo, quando statutum mandat, rem iudicatam fieri duabus conformibus, & prima sententia dicit, tenutam esse nullam, & reos esse absoluendos cum reseruatione iterum agendi, & probandi, & tertia sententia dicit,tenutam debere remanere pro valida, & esse suspendendam, & reos conuentos non debere molestari, non factis alijs probationibus, quia sunt conformes in hoc, quòd rei non sint molestandi, donec actores melius non probauerint, licet sint difformes quoad validitatem, & inualiditatem tenutæ, Dec. cons.385. iuridicam. sub num. 2. versic. his tamen non obstantibus.

34 Exemplifica tertio, quando omnes tres sententiæ conformiter condemnant ad certam summam, seu in negotio principali, sed vna earum condemnat etiam ad expensas; quia tunc respectu illius certæ quantitatis, seu

seu negotij principalis non admittitur appellatio, vt patet in præcedentibus 1. & 2. exemplificatione, sed quoad condemnationem expensarum potest appellari, quia est nouum grauamen, & erit prima appellatio, vt ex Alex. Dec. Contar. Couar. & Tess. Fossan. retuli, & sequutus sum infra num. 45. declar. 8. vers. exemplica primo.

35 Exemplifica quarto quando omnes tres sententiæ conformiter condemnant ad interesse, sed tertia vlterius liquidat illud interesse, quia tunc licet à condemnatione interesse non detur appellatio per prædicta; tamen dabitur à liquidatione tertiæ sententiæ, vt retuli, & sequutus sum infra limit. 10. num. 54. vers. exemplifica quinto. & nu. seqq. vbi videas materiam huius exemplificationis.

36 Extende eandem declarationem, eiusque exempla, vt in Vrbe procedant etiam ex dispositione statutorum cap. 178. & 180. lib. 1. & similiter in ciuitate Lucensi ex suorum statutorum ordinatione, cap. 4. lib. 5. & cap. 29. & 31. in capitulis Rotæ.

37 DECLARA V. principaliter per oppositum, vt sententiæ non dicantur conformes, quando vna absoluit à toto eo, ad quod alia condemnat, quia tunc pugnant de diametro: & hoc non habet difficultatem.

38 Extende primo hanc declarationem, vt dicantur non conformes etiam si vtraque condemnet, sed tamen vna condemnet ad vnã rẽ, & alia ad aliã rẽ, Rugin. tract. de appell. §. 12. glos. 1. num. 24. vers. quarto. licet enim sint conformes in condemnando; tamen, quia hæc condemnatio simplex in abstracto sine substantia rei nullam potest recipere executionem, neque liquidationem, talis conformitas non attenditur: & prout non remanet in abstracto, sed habet substantiam rei, habet difformitatem, meritò datur omnino appellatio tanquam ab omnino difformibus.

39 Extende secundo vt dicantur non conformes etiam si vtraque condemnet ad eandem rem, sed tamen vna condemnet simpliciter, & altera infra certum tempus, vt puta, vnus condemnat in scutis 300. & alius in eisdem scutis 300. soluendis infra tres menses, Alex. cons. 77. in causa & lite. num. 2. & 3. lib. 2. quem refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 12. glos. 1. num. 23. vers. tertio sententiæ. fol. 298.

Contra istã extensionem non timeo firmare, quamuis magna sit Alexandri auctoritas, & vrgens adducat pro se fundamentum: censeo ergo, has sententias esse conformes: nam sententia, quæ condemnat simpliciter ad scuta 300. condemnat tam infra tres menses, quàm postea, & semper donec soluat, & sic si continet omne tẽpus, cõtinet etiã tẽpus trimestre, ergo remanebit conformis in tempore trimestri, sicut dicimus de sententia, quæ continet maiorem summam, quia remanebit conformis in minori summa.

40 DECLARA VI. principaliter eandem limitationem, vt licet ab vna eademque sententia, seu articulo non possit tertiò appellari, tamẽ à diuersis potest millies appellari, si millies grauaretur etiam in vna eademque causa, Spec. tit. de appellat. §. quoties. num. 1. versus finem, ibi. item non licet tertio. lib. 2. fol. 193. Abb. in cap. 65. sua nobis. num. 7. vers. vel dic. Franch. in cap. 39. directæ. sub num. 5. eod. tit. de appell. & Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. nu. 280. limit. 1. fol. 501. & quòd licet semel, bis, & tertiò quis succubuerit super eodem negotio, tamen possit appellare, quando alia feratur de nouo sententia, quæ inferat nouum grauamen, quia non erit tertia appellatio, sed prima, refert, & sequitur Cæsar Barz. in bononien. decis. 55. dominus, nu. 8.

41 Dicitur vna eademque sententia quando sine diuersitate personarum litigantium, & sine varietate rei controuersæ sententia lata à primo iudice est confirmata à secundo, & tertio, quia licet, consideratis iudicibus, actis, terminis substantialibus, & instantijs, sint tres sententiæ, tamen, considerata determinatione rei controuersæ, est vnica: & per oppositum diuersæ dicuntur illæ, quæ habent diuersam determinationem rei controuersæ, vt latius patebit ex sequentibus declarationibus.

Nec obstat, quòd rubr. C. supra citata dicat, in vna causa non posse tertio prouocari. Quia respondeo, sumi causam pro sententia.

42 DECLARA VII. principaliter, vt vna eademque pars non possit tertio appellare, vtraque tamen potest bis appellare, Abb. d. cap. 65. sua nobis. sub nu. 7. Franch. sub num. 10. versic. in glos. 2. & Dec. num. 17. ibi. prædicta conclusio. idem Franch. in cap. 39. directæ. sub num. 5. vers. secunda

da conclusio.de appell.& Socc.conf.39.capio primum.sub num. 16. & 17.lib. 4. Maran.in suo spec. par.6.act.2.princip. in verbo.& quandoque appellatur.sub nu.280.in fine,fol.501.& Surd.consf.163.arbitror. nu. 1.in fine,& num.2.lib.2. Pone casum clarū. A. in prima instantia obtinet sententiam fauorabilem contra B.à qua B.appellat, & iudex appellationis confirmat sententiam latam pro A.rursus B.appellat,& sic bis appellauit,& A.duas obtinuit sententias conformes,iste iudex secundæ appellationis, interpositæ à B.reuocat duas sententias, latas ad fauorem A.& fert sententiam pro B. à qua sententia reuocatoria A. appellat, & iudex tertiæ appellationis confirmat eandem sententiam, latam ad fauorem B.rursus A. appellat,& sic etiam ipse bis appellauit, & vterque duas habet sententias fauorabiles conformes, necesse est modo,vt iste vltimus iudex quartę appellationis confirmet vnā ex istis sententijs,& quamlibet confirmet,erunt tres conformes, à quibus non licet amplius appellare,vnde excluditur quinta appellatio.

43 Infero ex hac declaratione, quòd statutum,mandans, non posse in aliqua causa nisi semel appellari,debet intelligi,vt ab eadem parte non posit bis appellari, sed solum semel; secus est quo ad vtramque partem, quia poterit bis appellari, cum vtraque posit semel appellare,Socc.d.conf.39.num. 16.vers.secundo potest.lib.4.quod idem per diuersum modum loquendi scribit supra num. 14. dicens,quòd præfatum statutum debet intelligi quando sententia, lata in causa appellationis, fuerit cōfirmatoria primæ,non autem,quando fuit diuersa,aut cōtraria,Surd.d.conf.163.arbitror.nu.2.in fine,& sub nu.3.lib.2.

44 DECLARA VIII. principaliter,vt non liceat tertiò appellare in eo,in quo sententiæ sunt conformes per ea,quæ retuli, & sequutus sum supra nu.31.vers.declara quarto. secus in eo,in quo nō sunt cōformes,quia in eo toties potest appellari, quoties fertur sententia;quare si in tertia sententia legatur aliquod capitulum, quod in primis duabus non inuenitur, admittitur appellatio circa illud capitulum,Alex.conf.77.in causa & lite.sub nu.1.lib.2. Cranet. conf.183.regula. num. 1. & ideo,si in tertia sententia, seu in iudicio executionis primæ sententiæ inferatur nouum grauamen, poterit appellari infra decem dies ab executione dictæ sententiæ,Ruin.conf.78.in quæstione. sub num. 1. ibi.& istud clarius.lib.5.quod satis patet ex dictis supra num.40.& in seqq.exemplis.

45 Exemplifica primo hanc declarationem, quando tertius iudex,ferendo sententiam conformem primæ, & secundæ,adijcit condemnationem expensarum, de quibus non fuit habita consideratio per primos iudices aliarū sententiarum, quia tunc poterit à cōdemnatione expensarum appellare, quia licet appellet tertiò, tamen quo ad expensas est prima appellatio secundum Franch. in c.39.directæ.sub nu.5.vers. tertia cōclusio. Dec.in cap.65.sua nobis.nu. 20. vers. conclusio.de appell.& ex Ang. & Franch. referunt, & sequuntur Maran. vbi supra, num. 281.fol.501.Contar. in l. vnica, limit. 19. num.16.in fine,nu.17. & seqq. C. si de momen.poss.& ex Ang.refert, & sequitur Couar.pract.qq.cap.25.sub num.6. vers. decimo.fol.530. vol. 2. & cum hac declaratione transisse Senatum Pedemontanum testatur Tess.Fossanen.decis. 122. tertio prouocare. sub num.6.vers.in oppositum. & num. 7. in fine. & quòd à condemnatione expensarum ratione victoriæ possit appellari,scribit,loquendo simpliciter de appellatione à condemnatione expensarū,Salyc.in l.11.properandum.num.45.vers. quæro an à condemnatione expensarum.C.de iudic.& quòd de hoc non sit dubium, scribit Ias.in l. 13. sancimus.num.17.q. 5.C. eod. tit.de iudic. & quòd licet quis non appellauerit à sententia diffinitiua,vel interlocutoria,tamen possit appellare à condemnatione expensarum quādo habuit iustam causam litigandi,scribit Franch.in cap.44.sæpe.q.9.nu.55. in fine de appell.

46 Exemplifica secundo,quando is, qui non potest tertiò prouocare, dicit de nullitate tertiæ sententiæ iuxta practicam,quam late retuli infra num.55. quia,si in dictione nullitatis succūbat, poterit appellare eo, quòd est nouum,& diuersum grauamen,sed in ipsa appellationis causa poterit cognosci solum super nullitate,& non de iniustitia sententiæ,Franch.quem refert,& sequitur Cæs. Barz.in bononien.decis. 55. dominus. nu.9. & dixi infra nu.56.& si iudex appellationis pronūciauerit cōtra eū,q dixit de nullitate, poterit is denuò appellare,& demū, cū non amplius admitteretur ad appellādū, poterit iterum dicere de nullitate illius sententiæ,à qua

quā non poteſt appellare, & ſic deinceps, vt latius, ponendo exēplū, ſcripſi infra d. nu. 55.

47 Exemplifica demum in omnibus iiſdem caſibus, in quibus exemplificaui præcedentem ſeptimam declarationem.

48 Subdeclara eandem octauam declarationem, vt non ſatis ſit aliquid de nouo fieri, niſi de nouo pars grauetur, quare ſi illud, quod de nouo fit, non infert nouum grauamen, ſed eſt pars executionis, non poterit appellari, & ideo à declaratoria cenſurarum ob non paritionem rei iudicatæ non datur appellatio, quia cēſetur pars executionis rei iudicatæ teſtibus Contar. & Lancell. quos retuli, & ſequutus ſum infra limit. 22. num. 44. verſ. reſtringe primo. adde, quæ ſcripſi ſupra q. 12. nu. 142. & infra limit. 10. nu. 6.

49 DECLARA IX. principaliter, vt licet non poſſit appellari à tribus, ſeu duabus conformibus, tamen poterit appellari à ſententia declarante, ſententias eſſe cōformes, Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 218.

Contrarium eſt verū per ea, quæ loquēdo de pronuntiatione ſuper executione inſtrumenti dixi infra limit. 10. num. . . . .

50 DECLARA X. principaliter, vt licet quis non poſſit tertiò appellare in eadem cauſa; tamen poteſt inhærere appellationi aduerſarij, eaq. vti, ac ſi ipſemet potuiſſet appellare, l. 37. ampliorē. C. de appel. Frāch. in cap. 39. directè. nu. 7. concl. 5. de appell. Dec. in cap. 65. ſua nobis. num. 17. & 18. ibi. & tali caſu pars quæ. eod. tit. de appell. & ex Maran. retuli, & ſequutus ſum lib. præced. cap. 3. ſub num. 216. verſ. adde.

51 Extende primo iſtam declarationem, vt habeat locum etiamſi ſtatutum prohiberet, vt in eadem cauſa non liceret appellare niſi ſemel, quia intelligitur ab eadem parte, vt retuli, & ſequutus ſum ſupra nu. 43. quare poterit inhærere appellationi alterius partis, quamuis ipſa ſemel appellauerit, Dec. conſ. 49. præſtantiſſime. ſub num. 1. & in d. cap. ſua nobis. d. nu. 18. & 19. dicens, quòd non potuit obtinere iſtam extenſionem Senis, quia ibi inoleuerat practica erronea.

52 Extende ſecundo, vt habeat locum etiam in eo, cui prohibita eſt appellatio eò, quia non detulit appellationi ſui aduerſarij, hoc eſt, innouauit, & ſpoliauit, pendente appellatione aduerſarij, quia nihilominus poterit aduerſarij appellationem proſequi: quare pone, quòd in cauſa beneficiali ſit appellatum, & intimata appellatio ſecundum formā clem. 3. cauſam. de elect. & ego non detuli tuæ appellationi, imo feci per meos executores fieri proceſſum contra te appellantem, & tandem, quia non proficiebant, volo proſequi tuam appellationem, certè potero, vt firmat, & bene Franch. in cap. 42. an ſit deferendum. ſub num. 1. verſ. ſecundo limita, de appell.

53 Reſtringe primo eandem declarationem, & extenſionem, vt non habeat locum in regno Franciæ, vbi de ſtylo curiarum eſt opus vtramque partē appellare, alioqui appellatio nihil proderit ei, qui non appellauit, nec ſententia quoad eum reformabitur, Rebuff. tract. de appell. in præfatione, nu. 26. tom. 3. fol. 477. & Boer. deciſ. 73. quem retuli formaliter infra limit. 21. num. 28. verſ. ſublimita ſecundo.

54 Reſtringe ſecundo, ſubdeclarando eandem declarationem, & eius extenſionem, vt non ſint veræ in appellatione, quæ eſt interpoſita in parte, & partibus nociuis ipſi appellāti, quia tunc appellatus non poteſt illi adhærere in partibus facientibus ad fauorem appellantis, & contra ipſum appellatum, quia ab illis non eſt appellatum, Veſtr. in pract. lib. 7. cap. 3. ſub num. 29. verſ. amplius. & nu. 30. fol. 203. & Luc. Pæt. in prac. capitol. lib. 5. cap. 1. ſub num. 19. & ſeqq. hicq. modus appellandi eſt vtilis ad excludendum appellatum, ne poſſit adhærere huic appellationi, vt dicunt præfati, & vt dicit Veſtr. inoleuit iſte modus in Curia, quia iudices pronunciant vt plurimū, prout in cedula, & vt plurimū inſtat decima dies anteq. ſubſcribatur, & aperiatur cedula cumq. ſit ne futura fauorabilis, vel contra ignoretur, litigantes appellant conditionaliter, quatenus contra.

Hæc reſtrictio indiget alia declaratione, de qua vide omnino quæ ſcripſi infra limit. 21. num. 25. & ſeqq. & num. 29.

55 DECLARA XI. principaliter, vt licet nō poſſit appellari tertiò, quia, vt dixi, tres ſententiæ de iure communi, & duæ ſecundū ſtatuta Vrbis faciūt rem iudicatam; tamen poteſt per indirectum appellari: nam is, qui bis appellauit, & ſuccubuit, poterit dicere de nullitate, & à ſententia, quæ feretur ſuper cauſa nullitatis, poterit appellare, & ſic litem in infinitum protrahere ſecundū antiquā praxim, quam ex Huber. de Bob. & Io. de Deo referunt Spec. Vant. & Contar. quos citaui infra, & quòd poſſit dici de nullitate, licet non poſſit tertiò appellari, re-

Aaa 2 fert,

fert, & sequitur ex pluribus Dec. d. cap.sua nobis. versus finem,num.30. vers.postremo. de appell. & quòd hæc declaratio sit vera de iure ciuili,probat Bal. in l.1.num.2.vers. ex hoc pono. C. ne lic.tert.prouoc.

Ratio huius declarationis est, quia oppositio nullitatis conquassat numerum trium conformium, quia sententia nulla nõ est sententia: ergo,si cessant tres conformes seu res iudicata,lis non dicitur finita iuxta ea, quæ scribit Vãt.tract.null. rubr. quoties & intra quod tempus &c.nu.3.& 4.fol.483.

Pone exemplum protrahendi litem in infinitum per hanc viam dicendi de nullitate: tu fuisti condemnatus per tres sententias conformes, ideoque non vales vlterius appellare; tu dicis,vltimam sententiam, vel primam, vel secundam esse nullam, iudex aditus super nullitate pronuntiat, esse validam,tu appellas, & secundus iudex similiter pronuntiat, esse validã, tu appellas, & tertius iudex pronũciat similiter esse, validam, & sic tu non potes vlterius appellare ab istis tribus:,tu rursus dicis,vnam ex his tribus esse nullam; & sic deinceps,quoties in iuditio nullitatis sunt prolatę tres sententiæ conformes, quæ declarant,sententiam esse validã, tu, cum vlterius non potes appellare, dicis, nullam esse vnam ex vltimis sententijs; vide Spec. tit. de except. & replicat. §. viso. sub num.50. vers. item nota. ibi. is enim qui appellat. fol. 70. in princ. & tit. de appell.§. quoties. nu.1. in fine. lib.2.fol.193. Vant. tract. nullit. rubr. quoties & intra quod tempus. num.4. fol.383.& Contar.in l. vnica, limit. 7. num.39. C. si de momen. possess.

Hãc praxim, & cautelam infinitandi litẽ vituperat Spec.d.§. viso.sub nu.50. & seqq. & eius auctores dicit fuisse Huber.de Bobio & Io. de Deo: At Io. Andr.in addit.ad eum scribit, se non inuenisse,quòd Huber. de Bob.scripserit hanc fraudem,& subdit,quòd forsan alter scripsit, & illi attribuit, & allegat Hier.ad Furiam B. dicentem, quòd aliqui, quod ab eis egreditur, ab alijs audiuisse se simulant; allegat etiam Diogenem,qui dicenti sibi, quòd eius amicus de ipso certa mala protulerat,respondit; an ille hoc dixerit, mihi dubium, te autem hæc dixisse,mihi certum est.

Sed quisquis fuerit ille, qui hanc praxim inuenit,malã docuit doctrinã, & peiorẽ docuit Io. de Deo, qui,si Speculatori d.nu.50. in fine credimus,docuit litigatorẽ,vt semper insidietur iudici, &,inuenta occasione, appellet; & non timeat expensas,si diues est; quia, vt inquit, grata superueniet, quæ nõ sperabitur hora.sed tu caue ab his Doctoribus,quia doctrina mala, vt ait Spec.d.§. viso.nu.51.testis est malitiæ doctoris;nam, vt dicit textus in cap. 4. conuenientibus.1. q. 7.malorum doctorum mala est doctrina.

Imo malè egerũt primi,qui recẽserunt hãc malã doctrinã, quia vt habetur in textu in cap.95. pro dilectione. de consecr. dist. 2. doctor non erudiendorum, sed perdendorũ discipulorum fit is, qui, quod malè didicit, ceteris insinuat. & contra hos vrget quandoque illa suspitio, quam considerat Io. Andr.supra relatus.

Hæc praxis, & cautela non est tuta, nisi quando in rei veritate sententia esset nulla, alias non suffragaretur, quia tandem,dicens de nullitate, succumberet, & condemnaretur in expensis secundũ Imol. in cap.65.sua nobis. num. 9. de appell. & Franch. in cap. 39. directæ. concl. 9. num. 11. in fine, eod, tit.de appell. quos refert, & sequitur Contar. in l.vnica,limit.7. num.40. vers.tamen. C. si de mom.poss.

56 Subdeclara primo eandẽ declarationem, vt licet detur appellatio à sententia proferenda super nullitate sententiæ, tamen in ista appellatione non poterit cognosci de iniustitia sententiæ, sed solum super nullitate, Franch.d. cap.directę. nu.11.

Ratio huius subdeclarationis est,quia, cũ iste iudex possit adiri solum super nullitate sententiæ,non potest, nisi de ea cognoscere, vide supra q.11.num.127.

57 Subdeclara secundo, vt iudex huic cautelæ, & malitiæ protrahendi litem in infinitum possit obuiare, quando videt nullitatem opponi calumniosè ad differendam litem, quia tunc potest,ea spreta,procedere ad executionem, vt retuli, & sequurus sum infra q.19. remed.1. concl... num..

Coram quo iudice sit agendum de nullitate scripsi d.q.19.rem.1.cõcl.6.n.1.& seqq.

Infra quantum tempus agi possit de nullitate, vide d. quæst. 19. rem. 1. concl.7. num.1.

58 Restringe istam declarationem, vt non sit vera de iure canonico nouissimo propter clem. vt calumnijs. de sent.& re iud. qua prouisum est, vt condemnatus tribus sentẽtijs conformibus non admittatur ad agendũ de nul-

de nullitate ipsarum, vel alicuius ex eis, nisi prius sententiæ fuerint plenarie mandatæ executioni, & notant Bal. vbi supra, Frāch. in cap. 63. dilecto. num. 27. vers. adde & limita. de appell. fol. 42. dicens, non retardari executionem etiamsi incontinenti offeratur probatio nullitatis, Vant. tract. nullit. rubr. qualiter sententiæ & processus qui dicuntur nulli. num. 14. fol. 421. & fusius in rubr. quoties & intra quod tempus. num. 3. & 5. & seqq. fol. 383. dicens, illi antiquę praxi opponendi de nullitate contra tres conformes per quam oppositione lis fiebat immortalis, & sentententiæ tot expensis, & laboribus obtétæ reddebantur illusoriæ, fuisse prouisum per allegatam clem. vt calumnijs. Vestrr. in prax. lib. 8. cap. 1. nu. 7. ibi. quod si appellatio. & ibi. & inter istos casus hæc dumtaxat. & Couar. pract. qq. cap. 25. num. 1. verf. huic verò. fol. 528. vol. 2.

59 Nota igitur ex hac restrictione, quòd pēdentia executionis retardat processum in causa nullitatis; nō enim actio nullitatis cognoscitur, nisi postquàm tres sententiæ cōformes fuerint plenariè executioni demandatæ, vt apparet ex citata clem. & sentiunt omnes * Doctores, & apertis verbis Vāt. vbi supra; demandatis autem sententijs plenariè executioni, potest liberè agi de nullitate sententiæ: vnde inquit Bal. in l. vnica, nu. 15. vers. item nota quod licet exceptio. C. ne lic. vna eademq. cauf. ter. prouoc. quòd licet exceptio nullitatis dubia nō impediat executionem; tamen non repellitur interim exceptio, sed repellitur modus excipiendi; quare iudex interloquetur, interim exceptionem nō obstare, & faciet executionem.

60 Subrestringe eādem restrictionem, & dictam clem. vt non procedat in nullitatibus notorijs, quia nullitas notoria potest opponi, & opposita impedit executionem sententiæ, etiamsi sint tres sententiæ conformes, & sic limitatur d. clem. vt calumnijs. prout latè hanc subrestrictionem explicaui, ampliādo, restringendo, & declarando infra q. 19. memb. 1. rem. 1. concl. 4. num. 25. & seqq. & concl. 5. num. 23. & seqq.

61 Infero ex eodē notabili, & restrictione, quòd clem. vt calumnis. non tollit prorsus illam cautelam, & praxim protrahendi lites in infinitum, sed prouidet solum, vt tres sententię cōformes mādentur executioni priusquàm possit agi de nullitate earum, seu alicuius ex eis quando nullitas non est notoria: at postquam fuerint mandatæ executioni, remanet in suo robore illa mala praxis protrahendi litem in infinitum; de qua mala praxi post factam, & consumatam executionem non habetur ratio, quia tunc cauillosus litigator exanimatur.

62 DECLARA XII. principaliter, vt licet non possit tertiò appellari, tamen potest dici de notoria iniustitia, quia nullitas, & notoria iniustitia æquiparantur, ideoque sententia, quę est notoriè iniusta, potest dici nulla, vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 3. num. 292. & consequenter de vna ad aliam tenet illatio, dummodo iniustitia sit notoria; secus si non sit notoria, quia res iudicata tollit disceptationem super iniustitia, vt ex Gabr. refert, & sequitur Cæs. Barz. in bononien. decis. 55. dominus. nu. 5.

63 DECLARA XIII. principaliter, vt non procedat quoad tertium, quia is potest q̄nque appellare, licet non possint partes, seu pars: vide de materia huius declarationis supra sub nu. 17. & infra limit. 6. memb. 4. num. 41. & seqq. num. 96. nu. 100. & seqq. in quibus plene declaraui.

64 DECLARA XIV. & vltimo, vt licet à tribus sententijs conformibus non possit appellari, tamen potest aduersus eas intentari remedium restitutionis in integrum tàm coram iudice ordinario, quàm in Signatura gratiæ, & Signatura iustitiæ, vt ordinare, sed breuiter enarraui infra q. 19. rem. 2. nu. 1. & seqq.

De supplicatione, de querela, de reuisione causæ, & de recursu, quę sunt remedia subsidiaria aduersus sententias inappellabiles, scripsi dicta quæst. 19. remed. 3. vbi videas.

65 AMPLIA I. nunc præfata omnia, quæ dixi de prohibita facultate appellandi à tertia sententia, quæ confirmet alias duas præcedentes, de concessa facultate dicendi de nullitate, petendi restitutionem in integrum, ac alijs vtendi remedijs contra tres sententias conformes; vt eadem omnia procedant regulariter etiam in secunda sententia, quæ confirmet primam, si extet statutū, ꝙ non liceat bis appellare, sed semel tantum, quia, stante hoc statuto, duę conformes faciunt rem iudicatam, sicut tres conformes, vt retuli, & sequutus sum infra nu. 67. vers. declara primò.

66 Exemplifica primo igitur hanc ampliationem in Vrbe, & toto eius districtu ex dispo-

ſitione ſtatutorum Vrbis lib. 1. cap. 178. quod ſeruandum eſſe etiam inter diſtrictuales propter verba ipſius ſtatuti dixit Rot. diuerſ.deciſ.452.domini concluſerunt.in fine,par.1.& eodem cap.178.& 180.cauetur, vt ab ea tantum parte ſententiæ liceat appellare,quæ non eſſet conformis primæ.

Exemplifica ſecundo in ciuitate Lucenſi vigore ſtatutorum lib.5.cap.4. & capitulorum Rotæ cap.29.& 31.In ciuitate Mediolani vigore conſtitutionum, quas citat Ruginel.tract.de appell.§.2.cap.3.num. 217. fol. 87. Et in pluribus Italiæ, & extra Italiam locis, quæ longum,& inutile eſſet recenſere.

67 Declara primo, quòd etſi duæ conformes ex diſpoſitione præfatorum ſtatutorum faciant rem iudicatam, ſicut tres faciunt rem iudicatam de iure communi, & ideo ſtatuta prædicta ſunt comprehenſa in clem. 1. vt calumnijs.de ſent. & re iud. vt ex Paris. conſ. 109. omiſſo pro nunc.num.15. ibi. & cum vigore ſtatutorum vrbis. lib. 4. refert & ſequitur Marcheſ.tract. de commiſſ. par. 2.de commiſ. reſtitut.in integr.cap.1.num. 66.fol.197.

68 Tamen Signatura non ſolet reſcribere ſimpliciter de executione,ſed conditionaliter, quatenus ſtatuto locus ſit, quia videndum eſt, an is, contra quem latæ ſunt duæ ſententiæ conformes,ſit diſtrictualis, & ſubiectus ſtatuto,vt ſcribit Marches.d.cap. 1. num.65.fol.197.

69 Declara ſecundo,vt licet ſtatutum diſponat,non poſſe appellari à duabus conformibus, tamen ſtatutum præfatum non ſe extendit,vbi adſit notoria iniquitas ſecundum Riminal.quem refert,& ſequitur Contar. in l.vnica,limit.9.num.4.verſ.mouetur.in fine C.ſi de momen.poſſ.

70 AMPLIA II. vt habeant locum etiam de iure communi in caſibus, in quibus ſemel tantum licet appellare, & caſus ſunt iſti.

Primus caſus eſt, quando ſententia lata ab Epiſcopo fuit confirmata à iudice appellationis, quia tunc non licet vlterius appellare,Spec.tit.de appell.§.quoties.in fine, num.6.verſ.item licet regulariter.lib.2. fol. 193.dicẽs quòd ſemel tantum licet appellare,& non bis.

Secundus caſus eſt in duabus ſententijs conformibus liquidatorijs,quia faciunt rem iudicatam,ſicut tres,vt ſcripſi infra limit.9. num.65.verſ. verum aduerte. & limit. 10. num.69.

Et quòd in aliquibus caſibus ſit ſpeciale, vt liceat ſemel tãtum appellare,ſcribit Surdi conſ.163.arbitror.ſub nu.1.lib.2.

71 AMPLIA III. vt habeant locum in vnica ſententia,à qua non ſit appellatum infra legitima tempora, ſeu aliter tranſitum fecerit in rem iudicatam iuxta ea,quæ late ſcripſi ſupra q.11.preſertim num.143.quare ſicut, latis tribus ſententijs conformibus,poteſt dici de nullitate, ita etiam dici poteſt,deſerta appellatione, vt ſcripſi limit.ſeq.nu.125.& 129.

72 Declara tamen hanc ampliationem, dum dicimus,poſſe opponi de nullitate aduerſus rem iudicatam, quia facilius opponitur de nullitate aduerſus rem iudicatam vnius ſententię,quàm trium ſententiarum conformium, prout explicaui infra q. 19. rem. 1. concluſ. 4. num. 71. & 72. verſ. declara ſecundo.

73 Pro intelligentia huius tertiæ ampliationis ſcire debes, quòd ſententia, à qua non appellatur infra legitima tempora,tranſit in rem iudicatam, etiamſi haberet alias duas præcedentes contrarias,quia,tranſeundo in rem iudicatam, eas inficit: quare interponenda eſt appellatio ſemper,donec ferantur tres ſententiæ conformes, alias ea ſententia,à qua non fuerit appellatum, tranſibit in iudicatum.

Difficultas poteſt inſurgere in Curia Lucenſi,quando iudex primarum inſtantiarum abſoluit reum, & actor appellat ad Rotam [quæ conſtituitur tribus iudicibus] & duo ex eis infirmãt eodem tempore ſententiam, condemnando reum,& alius confirmat iuxta caſum,de quo loquuntur capitula Rotę Lucenſis cap.29.nam,cum quilibet litigantium habeat eodem tempore duas conformes ſententias, & duæ conformes faciant rem iudicatam in illa Curia, vt dixi ſupra num.66.verſ.exemplifica ſecundo. dubitatur,quis eorum ſit potior,ſtante re iudicata vtriuſque, vel quis eorum debeat appellare.

Reſp.quòd idem reus abſolutus debet appellare, quia inquit citatum Rotæ cap. 29. *ſi verò fuerint infirmatæ, ſeu reformatæ in totum,vel pro parte à duobus ex eis tantum tunc infra tempora à ſtatutis permiſſa poſſit appellari dicta à ſententia infirmata. &c.* ſed ſententia, infirmata in caſu propoſitæ difficultatis, eſt ſententia abſolutoria, lata pro

pro reo: Ergo reus debet appellare: & ita in illa Curia sine controuersia passim seruatur.

Ratio est triplex. Prima, quia absolutio, confirmans primam sententiam latam, retinet naturam primæ sententiæ, à qua iam fuit appellatum. Secunda, quia condemnatio contra reum est omnino secunda sententia per appellationem interpositam. Tertia, quia condemnatio est lata à duobus iudicibus secundarum instantiarum, & absolutio ab vno tantum ex iudicibus secundarum instantiarum.

Nec obstat, quòd aliter videatur sentire Spec. tit. de appell. §. quoties. num. 2. vers. sed secundum præmissa. lib. 2. fol. 193. vbi, posito casu, quòd vnus habuerit pro se duas sententias cõfirmatorias, & alter pro se alias duas, & dubitetur quis sit prior, cum nulli eorum liceat vlterius appellare, concludit, eum esse potiorem, qui prius sententiam obtinuit, siue sit reus, siue sit actor, quia præsumitur pro sententia, quam difficultatem ex Spec. refert etiam Abb. in cap. 65. sua nobis, nu. 8. de appel. dicens, quòd Spec. reliquit disputationi.

Quia respondeo, quòd in casu Speculatoris fuerant iam super eodem negotio interpositæ quatuor appellationes, & quintò nõ licebat appellare, & sic prima sententia fuerat bis confirmata, vt loquitur Abb. & consequenter nulla supererat difficultas, quòd is, qui habuit rem iudicatam trium conformium, est potior per ea, quę scripsi supra nu. 1. nã, si supponimus quatuor appellationes, necessariò pro altera parte sunt tres sententiæ. Quòd si Spec. supponat exstare duas sẽtentias pro vtraque parte, & ab vltima non esse appellatum, tunc similiter res est clara, quòd illa vltima, à qua nõ fuit appellatum, fecit transitum in rem iudicatam, & sic omni ex parte difficultas caret difficultate in casu Speculatoris.

LIMITATIO II.

SVMMARIVM.

RENVNTIANS appellationi non potest appellare, & hæc est secunda limitatio, num. 1.

¶ *Extenditur I. hæc limitatio etiam si renuntiauerit sine scriptura, num. 2.*

Extenditur II. vt possit renuntiari appellationi etiam in beneficialibus, num. 3.

Extẽditur III. vt simplex renuntiatio extẽdatur etiam ad appellationẽ ab interlocutoria, nu. 4.

Extenditur IV. vt procedat in renuntiatione expressa, nu. 5.—Exemplificatur hæc extensio ampliatur, declaratur, & subdeclaratur multipliciter, nu. 6. & seqq.

Extẽditur V. vt procedat in renuntiatione tacita, num. 12.— Subextenditur, num. 13.— Exemplificatur primo hæc extensio quando appellans redit ad iudicem à quo, num. 14.— Ampliatur multipliciter hæc exemplificatio, num. 15. & seqq.—Restringitur primò, secundò, & tertio eadem exemplificatio, num. 20. & seqq.— Infertur Auditoris Cameræ stylus concedendi terminum ad soluendum, num. 29. & seqq.— Restringitur quarto, num. 43. & seqq.— Restringitur adhuc multipliciter, nu. 51. & seqq. vsque ad num. 67. inclusiuè.— Exemplificatur secundo, & vlterius eadem extensio, num. 68. & seqq. vsque ad num. 83. inclusiue.

Extenditur VI. vt renuntians appellationi non possit adhærere nullitati inclusę in appellatione, num. 84.

¶ *Sublimitatur I. eadem limitatio, vt non procedat quando renuntiat procurator, num. 85.— Extenditur hæc sublimitatio multipliciter, num. 86. & seqq. —Restringitur in quibusdam casibus, num. 90.*

Sublimitatur II. in causis criminalibus, num. 91.— Extenditur, & restringitur, nu. 92. & 93.

Sublimitatur III. in causis matrimonialibus, & status, num. 94.

Sublimitatur IV. vt non procedat in præiudicium tertij, sed solum in præiudicium renuntiantis, num. 95. & seqq. in quibus late explicatur, & agitur de expensarum condemnatione vsque ad num. 124. inclusiue.

Sublimitatur V. vt renũtiatio appellationis nõ se extendat ad nullitatem, num. 125.— Extenditur, infertur, & declaratur, nu. 126. & seq.

1 LIMITA II. quando appellationi est renuntiatum, quia non potest is, qui renuntiauit, appellare l. 1. in fine principij, ff. à quib. appell. non lic. *si quis ante sententiam professus fuerit, se à iudice non prouocaturum, indubitatè prouocandi auxilium perdidit*. Spec. tit. de apppell. §. in quibus. num. 13. vers. nono. lib. 2. fol. 185. Azo. in summa C. tit. quor. appell. non recipian. sub nu. 7. Bal. in l. 41. tale pactum. §. qui prouocauit. sub num. 10. vers. quærit glos. ff. de pact. fol.

fol. 140. col. 4. & ibidem Iaſ. nu. 7. fol. 179. dicens, non eſſe dubium, quòd per pactum expreſſum poteſt renuntiari appellationi futuræ, Vital. tract. de clauſul. in rubr. an reductioni ad arbitrium boni viri, num. 18. tom. 18. fol. 449. Guid. Pap. tract. de appell. quæſt. 118. num. 85. tom. 5. fol. 61. Feder. Senen. eod. tract. num. 38. verſic. tertio, fol. 56. latè Nicel. tract. de concord. gloſ. concor. 6. nu. 22. verſ. quarto fallit. & fallen. 102. num. 142. tom. 18. fol. 191. & 197. & latius Rebuff. eod. tract. de appell. art. 15. gl. 1. nu. 1. & ſeqq. tom. 3. fol. 516. & quòd poſſit per pactum renuntiari appellationi, ſcribunt Lanfr. tract. de arbitr. diuiſ. 7. num. 38. tom. 3. par. 1. fol. 218. Alber. tract. de ſtatut. lib. 2. quæſt. 54. num. 2. tom. 2. fol. 63. Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur, limit. 29. num. 341. fol. 508. & Rebuff. d. art. 15. gl. 1. num. 6. verſ. certum enim. fol. 516. & quòd appellatio effectum aliquem non operetur; ſi appellationi fuerit expreſsè renuntiatum, refert, & ſequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 79. fol. 75. & quòd non poſſit appellare in ciuilibus is, qui renuntiauit beneficio appellandi, ſcribit Papien. in pract. in form. appell. à ſent. diffin. in gl. coram vobis. ſub num. 9. verſ. quæritur vltra. fol. 405.

2 EXTENDE I. vt procedat etiam ſi renuntiatio ſit facta ſine ſcriptura, quia in pacto, quo renuntiatur appellationi, non eſt neceſſaria ſcriptura ſecundum commune opin. quam refert, & ſequitur Franch. in cap. 70. interpoſita. §. ille denique. num. 21. verſ. ſed dubitatur. de appell.

3 EXTENDE II. vt partes poſſint renuntiare appellationi etiam in beneficialibus, Franch. in cap. 5. cum ſit romana. col. vlt. ſub num. 16. verſ. ſed aduerte. de appell. & facit quod ſcripſi ſupra q. 15. num. 9.

4 EXTENDE III. vt renũtiatio ſimplex appellationis extendatur tàm ad appellationem à definitiua, quàm ad appellationem ab interlocutoria, quare ſi quis ſimpliciter renuntiat appellationi intelligitur renuntiaſſe tàm appellationi à diffinitiua, quàm appellationi ab interlocutoria, Frãch. in cap. 70. interpoſita. §. ille denique. q. 5. nu. 6. de appell.

5 EXTENDE IV. declarando limitationem, vt procedat in renuntiatione expreſſa, vt indicat tex. in d. l. 1. ff. à quib. appell. non lic. & prout loquuntur multi ex Doctoribus in ea adductis, & quòd appellationi interponendæ ab interlocutoria, vel à diffinitiua poſſit renuntiari per pactum expreſſum, ſcribit Rot. deciſ. 2. alias 287. licet appellationi. num. 1. de renuntiat. in nou. vbi in fine dicti num. 1. ſcribit, quòd hoc procedit in renuntiatione expreſſa per pactum.

6 Exemplifica primo hanc extenſionem, quando quis per pactum, vel alias expreſſim renuntiat appellationi, Rebuff. tract. de appell. art. 15. gl. 1. num. 3. verſ. expreſſa. tom. 3. fol. 516. & quòd dicatur renuntiatum expreſſe quando adeſt pactum de non appellando, ipſique appellationi interponendæ renuntiatum eſt, & præcipuè ſi tale pactum iuratum ſit; refert, & ſequitur Ruginel. tract. de appell. §. 9. gl. 1. cap. 1. num. 4. & ſeqq. verſ. expreſſe. & hæc exemplificatio nullam poteſt recipere dubitationem.

7 Amplia hanc exemplificationem, vt procedat non ſolum quando pactum eſt reciprocum, ſed etiam quando pactũ eſt appoſitũ ex parte vnius tantum, quia adhuc valebit, Franch. in cap. 70. interpoſita. §. ille denique. num. 22. verſ. ſecundò dubitatur. de appell.

Intellige hanc ampliationem iuxta ea, quæ dixi infra num. 9. verſ. declara. & ſubdeclara.

8 Exemplifica ſecundo in omnibus caſibus, in quibus apertis verbis per pactum renuntiatur appellationi, interpoſitæ, vel interponendæ.

Alios nonnullos caſus renuntiationis expreſſæ ponit Ruginel. tract. de appell. §. 9. gl. 1. cap. 1. à num. 4. vſque ad nu. 15. quos ego omitto, quia videntur conuenire potius renuntiationi tacitæ, vt patebit ex ſeqq. exemplis.

Aduerte circa hanc quartam extenſionẽ, quòd renuntiatio appellationis non probatur ex eo, quòd is, qui appellauit, dixerit poſtea, quòd vult renuntiare appellationi, aliud enim eſt velle renuntiare, & aliud renuntiare, Rebuff. tract. de appell. art. 15. gl. 3. num. 3. tom. 3. fol. 521.

9 Declara eandem extenſionem, loquentẽ de renuntiatione expreſſa, vt ſi fiat ꝑ pactũ habeat locum tàm in appellatione interpoſita, quàm in appellatione interponenda, quia etiam interponendæ poteſt renuntiari per pactum, Rot. d. deciſ. 2. alias 287. licet appel-

appellationi. de renũnt. in nou. & tàm post illatum grauamen, seu latam sententiam, quàm antea, & tam cum scriptura, quàm sine, & tàm in iudicio, quàm extra, dummodo fiat per pactum, & consensum vtriusque partis, Franch. in cap. 70. interposita. §. ille denique. num. 2. vers. quæritur primo. de appell.

Secus si non fiat per pactum, quia renuntiatio expressa sine pacto tenet quoad appellationem interpositam, sed non quoad appellationem interponendam, quia iuri de futuro non potest quis renuntiare simpliciter, sed solum per pactum, Rot. d. decis. 2. alias 287. sub num. 1. & quòd hæc sit communis * conclusio Doctorum, quòd ante sententiam, vel grauamen non valeat renuntiatio appellationis vnius partis tantum, facta extra iudicium, testatur Frãch. in d. cap. 70. interposita. §. ille denique. sub num. 2. versus finem, de appell. & quòd renuntiatio simplex sine pacto non extendatur ad futura, patet ex l. 1. C. de pact. & ex Neapod. & Tiraq. in alio casu retuli, & sequutus sum lib. præceden. cap. 5. num. 163. in fine. & in his terminis intelligi debet Rebuff. in tract. de appell. art. 15. gl. 1. num. 4. & seqq. tom. 3. fol. 516. cum citet eandem Rotã d. decis. 2. alias non benè loqueretur.

10 Subdeclara primo extendendo hanc declarationem loquentem de pacto, vt procedat indistinctè, siue pactum fiat ante litem contestatam, siue post; siue ante sententiam, siue post, quia per pactum semper potest renuntiari etiam appellationi interponendæ, Rot. d. decis. 2. sub nu. 1. & Franch. vbi supra.

11 Subdeclara secundo, distinguendo inter pactum factum in iudicio, & pactum extra iudicium de non appellando, vt in primo casu valeat factum per vnam partium tantum, etiam in absentia alterius: in secũdo verò casu, quando fit extra iudicium, non valet, nisi ambæ paciscantur, vel sit saltem præsens etiam altera pars, Rot. d. decis. 2. nu. 1. in fine, de renunt. in nou. & Frãch. d. §. ille denique. num. 2. in fine.

12 EXTENDE V. eandem limitationem, vt habeat locum in renuntiatione tacita, quia renuntiatio appellationis potest fieri expressè, & tacite, vt scribunt Maran. in suo spe. par. 6. act. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. num. 341. limit. 29. fol. 508. Rebuff. tract. de appell. art. 15. gl. 1. sub nu. 2. tom. 3. fol. 516. & Lancellot. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. in præfatione, nu. 15. & 19. vers. primo renuntiatione. tom. 5. fol. 347. & ampl. 2. princ. nu. 14. & 15. fol. 351. hæcque extensio satis comprobatur ex sequentibus exemplificationibus, & ex his, quę scripsi infra num. 69. & seqq.

13 Subextende hanc extensionem, vt in aliquibus casibus, de quibus scripsi infra num. 71. & sub num. 90. possit renuntiari tacite, & non expressè.

14 Exemplifica primo eandem quintam extensionem, quando appellator redit, comparendo corã iudice, à quo appellauit, quia tunc, comparendo in eadem causa, tacitè renuntiat appellationi, Franch. in cap. 17. cũ teneamur. sub num. 4. vers. vltimo tenementi. & in cap. 54. solicitudinem. quæst. 6. num. 10. de appell. Rebuff. tract. de appell. art. 15. gl. 1. num. 7. vers. tacite. tom. 3. fol. 517. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 29. num. 342. vers. secundo modo. fol. 508. & num. 424. cas. 10. fol. 517. Gabr. in conclus. lib. 2. de appell. concl. 2. num. 1. Caputaq. decis. 29. appellationi. num. 1. par. 1. Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. in præfatione, num. 15. & seqq. vers. primo renuntiatione. tom. 5. fol. 347. & ampl. 2. princip. num. 4. & 5. fol. 351. Ruginel. tract. de appell. §. 9. gl. 1. cap. 1. num. 41. vers. insuper. Cæs. Barz. in bononien. decis. 154. alia. num. 2. & quòd appellatio non valeat, quando appellans consentit post appellationem coram illo iudice, à quo appellauit, litigare, scribit Nep. à Montalb. tract. de except. artic. 24. contra appellationes. num. 10. tom. 3. par. 2. fol. 120

Comprobatur hæc exemplificatio, quia si reus opponat contra iudicem exceptionẽ incompetentiæ, & post oppositam exceptionem incompetentiæ compareat, & litiget coram eo, censetur renuntiasse illi exceptioni, vt scribit Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 6. de attent. post recusat. nu. 28. vers. secundo quando. fol. 340. & ex Abb. Alex. Maran. Curt. & Ios. Cum. retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 101. sub nu. 19. vers. hæc conclusio. vbi de communi * opin.

15 Amplia primo istam exemplificationem, vt procedat etiamsi iudex nihil fecerit, quia sufficit, ꝙ pars coram eo comparuerit, vt ex Felyn. in cap. 5. cum sit romana. sub nu. 10.

vers.

vers.tertio considera. de appell.refert, & sequitur Gabr. in conclus.d. concl.2. ampl.2. num.3. fol.264.

16 Amplia secundo,vt procedat etiam si cōpareat non coram iudice à quo,sed coram alio illius superiore, ad quem tamen non sit appellatum, Abb. in cap.54. solicitudinem. not. vlt. seu penult. num.4. de appell.quem referunt, & sequuntur Maran. in suo spec. par.6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit.29. vers. secundo modo. num. 342. in fine, fol. 508. & Gabr. in conclus. lib. 2. tit. de appell. conclus. 2. ampl. 1. num. 2. & quòd si appellans adit inferiorem à iudice,ad quem appellauit, superiorem tamen iudice à quo, videatur renuntiare appellationi, scribit Aufr. ad Capel.Tholos.decis.194.an pars grauata.nu.3. versus finem, vt puta cum quis à sententia Episcopi appellat, omisso medio Archiepiscopi, ad Papam, &,pendente appellatione, comparet pro eadem causa coram Archiepiscopo.

Contra hanc ampliationem in isto exemplo motiuat Dec. in d. cap. 54. solicitudinē. nu.13. not.6. & tenet postea in fine, nu. 24.vers. postremo. dicens,quòd censetur renuntiatum appellationi quoad Papam, sed non quoad partem, quæ appellauit.

17 Non discedo ab ampliatione, quia hæc appellationis variatio non permittitur, vide supra q.10.num.3.

Subamplia, vt à fortiori procedat, si appellans comparuisset coram iudice æquali illi, à quo appellauit, qui æqualis ideo etiā potuisset cognoscere de causa principali, quia censetur renuntiare appellationi, ac si compareret coram eodē iudice à quo, Dec. d.cap.solicitudinem. in fine, de appell.

18 Amplia tertio, vt procedat ne dum in principali, sed etiam in eius procuratore,qui compareret coram iudice à quo, Bellamer. decis.137. procurator. dicens, quòd si procurator post præsentatam appellationis cōmissionem, & seruatum per eundem terminum compareat citatus coram iudice à quo, dicitur renuntiasse appellationi, & potuisse renuntiare, & ex Bellam. refert,& sequitur Gabr. in conclus. lib. 2. de appell. concl.2.ampl.3.num.4.

19 Confirmatur primo hæc ampliatio, quia sicut principalis, idest condemnatus,petēdo terminum ad soluendum, censetur acquieuisse sententiæ, & renuntiasse appellationi, vt refert, & sequitur Gabr.in conclus.lib.2. de appell. concl. 3. num. 1. & dixi infra restri.3. ampl. 1.n.28. ita et dicimus, si procurator terminum petierit ad soluendum, quia censebitur renuntiasse appellationi in præiudicium domini, Felyn. in cap. 15. quoad consultationem. sub num. 7. versus finem, vers. limita etiam text. ibi. adde etiam de sent. & re iud. & Gabr. d. concl.3.num.2.

Confirmatur secundo, quia hæc est tacita renuntiatio, vt patet ex his, quæ scripsi supra in hac quinta extensione, eiusque prima exemplificatione num. 12. & 14. sed procurator potest tacitè renuntiare, vt retuli, & sequutus sum infra num. 71. & sub num.90.vers.tertius.

Contra hanc ampliationem tenent in terminis Rota, de qua Caputaq. decis. 29. appellationi licet. num. 1. & 2. par.1.& Vrsil. ad Affl. decis.78. in causa firmani.num.9.& vide quæ scripsi lib. præced. cap.7. nu.487. in fine, & infra sublimit.1. num.85.

20 Restringe primo nunc quintæ extensionis eandem primam exemplificationem, positā supra num. 14. vt non procedat, si iudex, postquam grauauit, & pars appellauit, citet appellantem ad videndum se aggrauari, & reaggrauari, & appellans compareat, & petat prorogari terminum, quia tunc non cēseri renuntiatum appellationi tenuit Rot. vt scribit Achil. de Graff. decis. 21. alias 247. appellationi. nu.1. de appell.fol.113. quem refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. penden. ampl. 2. princip. num. 11. tom. 5. fol.351.

Ratio huius restrictionis est, quia iste actus tendit ad remouendum grauamen, & est factus metu censurarum, & ideo non censetur renuntiasse appellationi, Achil. de Graff. d.decis.21. num.2. & seqq.

21 Restringe secundo generaliter, extendendo præcedentem restrictionem, vt non censeatur renūtiare, quoties appellans comparet coram eo pro reuocatione grauaminis, & ad docendum de grauamine, quia,cum isto casu tendat ad iudicis iurisdictionem declinadam,non potest præsumi, quòd velit renuntiare appellationi, quia comparitio isto casu tendit ad eundem finem, ad quem intendit appellatio,& propterea non potest dici, quòd iste faciat actum contrarium appellationi,Glos.in cap.10.si à iudice.in verbo.teneris.de appell.in 6.Rot.decis. 2.alias 287.de

287. licet appellationi. in fine, ibi. crederem quod si actus. de renunt. in nou. Franch. in cap. 54. solicitudinem. sub num. 13. limit. 4. de appell. Felyn. in cap. 20. gratum. sub num. 8. vers. secundo limita. de offic. & potest. ind. deleg. Aufr. ad Capel. Tholos. decis. 194. an pars grauata. sub num. 4. fallen. 6. & 7. & Gabr. in conclus. lib. 2. de appel. cócl. 2. limit. 3. num. 14. qui alios allegat, & hanc esse communem* opin. testantur & sequuntur Socc. cós. 21. abunde & diffuse. sub. nu. 3. vers. confirmo hoc. lib. 4. & Dec. in cap. 54. solicitudinem. in 6. not. sub num. 13. de appell. quicquid aliter de ipso Dec. sentiat Gabr. vbi supra; imò iste actus comparitionis pro reuocatione grauaminis tendit ad augmentandum desiderium appellantis, Felyn. vbi supra.

22 Subrestringe primo, declarando istam restrictionem, vt procedat, & sit vera, quando appellans comparet coram iudice à quo ad effectum, vt is desistat à processu, & alio futuro grauamine, quod appellans timet, vt puta, si ille, qui à sententia diffinitiua, contra eum per Auditorem Cameræ lata, ad sedem Apostolicam appellauit, & post appellationem comparet coram Auditore, & producit sua iura, vt ei ostendat, suam sententiam fuisse iniustam ad istum finem, vt idem Auditor à dictæ sententię executione recedat, nam isto casu suæ appellationi renuntiare non videtur, Rot. decis. 63. alias 476. si ille. de appell. in nou. quam referunt & sequuntur Franch. in cap. 17. cum teneamur. sub num. 4. vers. vltimo tene menti. ibi. secus si litigat vel petat. de appel. Felyn. in d. cap. gratum. sub num. 8. limit. 2. de offic. & potest iud. deleg. & Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. in fine, num. 425. fol. 517. & inepte eamdem referunt & sequuntur Gabr. d. concl. 2. num. 27. & Aufr. ad Capel. Tholos. d. decis. 194. vterque fall. 12. sed forsan est corrupta impressio, seu quando appellans comparet coram eo per modum simplicis informationis, vt loquuntur Gemin. in d. cap. si à iudice. nu. 4. de appel. in 6. Felyn. d. limit. 2. Dec. in eod. cap. gratũ. sub nu. 21. limit. 2. & Gabr. d. concl. 2. limit. 3. num. 15. vers. sed domi. & nu. 31. limit. 15. quia isto casu dicitur aditus extraiudicialiter, & ideo non potest dici, quòd sit renũtiatũ appellationi iuxta ea quæ scripsi infra nu. 24. & nu. 73. vers. cõtra.

Secus est, si appellans comparet coram eodem iudice, vt procedat ad aliquem actũ, qui non posset expediri, nisi virtute iurisdictionis, & eiusmodi iurisdictio sit suspensa, quia tunc, faciendo actum contrarium appellationi, videtur velle renũtiare appellationi, alias videretur velle esse sibi cõtrari*, quod in dubio non creditur, & in expresso non permittitur: & ideo in casu præcedenti, posito initio huius subrestrictionis, si appellans peteret ab Auditore Camerę, à quo appellauerat, vt pronuntiaret super executione non facienda, vel citaret partem ad dicendum contra, diceretur renuntiare suæ appellationi, quia tales actus sunt contrarij suspensioni iurisdictionis, Rot. d. decis. 63. si ille. in fine, de appell. in nou. & quòd, comparendo iudicialiter coram eodem iudice ad finem reuocandi grauamen, dicatur renuntiasse appellationi, quamuis illa comparitio tenderet ad eundem finem, ad quem tendit appellatio, tenet Dec. in d. cap. 20. gratum. sub num. 21. limit. 2. de offic. & potest. iudic. deleg. & quòd appellans, comparendo post appellationem coram iudice à quo, & petendo reuocari grauamen per interlocutoriam, & acceptando dilationes cum monitionibus, dicatur renuntiare appellationi, quia sunt actus, qui non possunt fieri sine iurisdictione, tenuit Rot. vt testatur Achil. de Graff. decis. 19. alias 245. appellationi. nu. 1. & 2. de appell. fol. 112. & sic apparet, quòd, si appellans procedat iudicialiter coram eodem iudice ad aliquem actum, qui non potest exerceri sine iurisdictione, censetur indistincte renuntiare appellationi, quia per appellationem suspenditur iurisdictio, & procedendo iudicialiter ad aliquem actum in eadem causa iurisdictio non potest stare in suspenso.

23 Ratio rationis, quia sicut protestatio, cõtraria facto, non tenet per ea, quæ dixi infra restr. 4. nu. 43. quia plus est factum, quàm verba, & voluntas magis facto, quàm verbis exprimitur, cap. 52. dilecti filij. & ibi communiter* Canonistæ, de appel. & Rot. diuers. decis. 811. dubitaui. num. 20. vers. plus. & num. 21. par. 1. res enim magis quàm sermo loquitur, Tiraq. tract. de retraict. conuent. ad finem, sub num. 76. vers. sed vt demus. ita etiam appellatio, quæ consistit in verbis, tollitur per actum contrarium.

24 Confirmatur prima pars huius subrestrictionis, quia si iudex, à quo appellatũ fuit, adiretur non tanquam iudex, sed tanquam

bonus

bonus vir, vt reducat partes ad aliquam compositionem, seu concordiam, non dicetur renuntiatum appellationi, Felyn. in d. cap. 20. gratum, limit. 9. num. 11. de offic. & potest. iud. deleg. Aufr. ad Capel. Tholos. decis. 194. an pars grauata, fallen. 4. sub num. 4. & Gabr. in conclus. lib. 2. de appell. concl. 2. limit. 6. num. 20.

Contra secundam partem huius subrestrictionis: quòd enim appellans possit super grauamine illato, & super innouatis pẽdente appellatione comparere coram eodem iudice à quo, & non solum coram eo docere iudicialiter de grauamine, sed petere expressè reuocari grauamen, & super reuocatione pronuntiari, citata parte, tenuit contra Rot. supra citatam Franch. in d. cap. 17. cum teneamur. num. 5. vers. sed dubitatur. & latius in cap. 54. solicitudinem. sub num. 13. limit. 4. eod. tit. de appell.

* Non recedas à restrictione, quæ tenetur communiter.*

25 Subrestringe secundo, vt procedat in casu, de quo scripsi infra num. 60. vbi etiam illum declaraui.

26 Restringe tertio, vt non habeat locum in appellatione interponenda, quia licet quis, comparendo coram iudice à quo, censeatur regulariter renuntiare appellationi interpositæ, tamen non censetur renuntiare appellationi interponendæ; quare si quis, lata sententia, & pendente termino ad appellandum, compareat coram iudice, qui sententiam tulit, non dicitur renuntiasse appellationi interponendæ, idest, iuri appellandi, Felyn. in d. cap. 20. gratum. sub num. 7. vers. not. ibi. de off. & potest. iud. deleg. & alij, quos refert & sequitur Gabr. in conclus. lib. 2. de appell. concl. 2. limit. 1. nu. 5. & 6. vbi
* testatur, & sequitur esse commune * opinio-
* nem, & quòd videatur communis* testatur, licet non sequatur Dec. in d. cap. gratum, sub num. 19. vers. sed aduertendum est. iuncto num. præced. & quòd si quis ante interpositam appellationem, sed, pendente tempore ad appellandum, compareat, & litiget coram iudice, qui tulit sententiam, non dicatur renuntiare, seu deserere appellationẽ, tenet etiam Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 424. cas. 10. fol. 517.

Contra hanc restrictionem; præmissa disputatione, & relata quadam distinctione, concludit Rot. decis. 2. alias 287. licet appellationi. in fine, ibi. crederem quod si actus de renunt. in nou. dicens, quòd si feratur cõtra me interlocutoria, & ego infra decendium mihi datum ad appellandum comparco coram prædicto iudice, qui interlocutoriam protulit, & coram eo produco testes, vel facio aliquem actum, censeor renuntiasse iuri appellandi à dicta interlocutoria, quia si ista renuntiatio censetur facta etiam si appellatio esset interposita, à fortiori censebitur facta appellationi interponendæ; quia facilius renuntiatur iuri quærendo, quàm quæsito, dummodo actus, quem facio, nõ sit actus declinatorius iurisdictionis, sed potius approbatorius, hancq; eandem opin. contra restrictionem tenet etiam Dec. d. cap. gratum. sub num. 19. vers. sed aduertendum. & num. 20. de off. & potest. iud. deleg. & quòd facilius renuntietur iuri quærendo, quàm quæsito, late comprobat Tiraq. tract. de retraict. lign. §. 1. glos. 9. num. 125. vers. imò videmus. fol. 74. & latius patet ex his, quæ scripsi lib. præced. cap. 2. sub nu. 290. & seqq. vers. restringe eandem.

Comprobatur primo hæc opinio contra restrictionem, quia paria sunt, pendere appellationem, & terminum ad appellandum, vt ex Ang. de Aret. refert, sed non omnino sequitur Felyn. in cap. 15. quoad consultationem. sub num. 5. vers. propter difficultatem. in fine, de sent. & re iud. & quòd paria sint, & ideo iudex sicut non potest procedere, pendente appellatione, ita non possit procedere, pendente termino ad appellandum, scribunt Glos. Bal. Corset. & alij, quos retuli, & sequutus sum lib. 1. cap. 97. nu. 47. vers. paria.

27 Comprobatur secundo, quia præsumptio renuntiationis ex actu gesto coram iudice oritur ex contrarietate, quę resultaret inter appellationem, & actum gestum; quia per appellationẽ declinatur iurisdictio iudicis, & per actum coram ego gestum inducitur consensus in iurisdictionem, quæ cum sint incompatibilia, vnum excludit alterum, sed quia actus factus post appellationem est quid facti, & posterior, meritò excludit appellationem, tum quia voluntas magis facto quàm verbis ostenditur, tum quia posteriora derogant prioribus: Sed hæc contrarietas, & incompatibilitas consideratur etiam in appellatione, quæ posset interponi, quia grauatus, dum redit ad iudicem grauantem à quo posset se eximere, & declinare eius iuris-

iurisdictionem, consentit in eundem iudicem grauantem: Ergo non potest ei remanere ius appellandi, quod esset contrarium huic consensui; & hac confirmatione vtitur Dec. vbi supra.

28 Retenta, si placet, hac opinione contra restrictionem.

Amplia primo hanc opin. vt maxime procedat, quando actus, quem facit appellans, concernit ipsam sententiam, & tendit ad executionem ipsius, quia tunc certius videtur renuntiare iuri appellandi secundum distinctionem, quam ex Io. de Lign. refert Rot. d. decis. 2. licet appellationi. versus finem, ibi, dominus & pater. de renunt. in nou. Abb. in cap. 54. solicitudinem. in fine, sub nu. 10. vers. vlterius aduerte. ibi, cōclu de sic. & Franch. sub num. 14. limit. 5. vers. nob obst. tex. de appell. Felyn. in d. cap. gratum. sub nu. 7. vers. intellige primo. & Dec. sub num. 20. ibi. & hoc fatetur ipse. de offic. & post. iud. deleg. Aufr. ad Capel. Tholos. decis. 194. an pars grauata. sub num. 2. & alij, quos refert & sequitur Gabr. in conclus. lib. 2. de appell. concl. 2. num. 7. vers. primo sublimita.

Pone primo casum huius ampliationis in sententia diffinitiua, iuxta l. 5. ad solutionem. C. de re iud. vbi dicitur, quòd si condemnatus petat tempus ad soluendum id, in quo condemnatus est, videtur acquieuisse sententiæ, nec potest appellare, prout hoc exemplū adducunt & tenent Rot. d. decis. 2. sub num. 2. Abb. in c. 15. quoad consultationem. num. 15. vers. & tam circa primam. Fely. num. 6. & 7. limit. 1. & 2. de sent. & re iud. Abb. in d. cap. 54. solicitudinem. in fine, sub num. 10. de appel. Rebuff. tract. de appell. art. 15. glos. 1. num. 16. tom. 3. fol. 517. Gabr. in concl. d. concl. 2. num. 8. vers. prout in recipiente. & quòd soluens vel aliud faciens sponte iuxta sententiam latam dicatur renūtiare appellationi, scribit Petr. de Bellap. in l. 11. cum ex causa. sub nu. 2. ff. de appell. & relat. & ita sentit etiam Card. Alex. in cap. 61. cū specia- le §. porrò. sub nu. 10. post medium. ibi, nisi talis confessus. de appell. dicens, quòd si debitor meus veniat ad iudicium, & ad mei instantiam confitetur debitum, & sponte suscipit præceptum de soluēdo penes acta, non potest postea infra decem dies appellare.

Pone secundo casum in interlocutoria, qua iudex admittit articulos, seu mandat examinari testes, & pars, contra quam mandat examinari, petit terminū ad dandū interrogatoria, vide infra sub n. 35. vers. pono.

29 Infero, ex hac ampliatione ortum esse stylum Auditoris Cameræ concedendi sponte petentibus terminum trigintæ dierum ad soluendum, quia, petendo terminum, renuntiant iuri appellandi, sicque licet creditor videatur grauari in concessione termini, tamen recompensatur in hoc, quòd debitor, suscipiendo terminum, confitetur debitum, & renuntiat iuri appellandi; non enim cōceditur terminus, nisi prius eodem contextu fateatur debitum.

30 Dilata primo hunc stylum, vt procedat etiam si lapsi sint illi decem dies, quos notarius præfixit debitori in præcepto guarintigiæ, quia de stylo adhuc posset iudex concedere alium terminum, vt scripsi supra lib. 1. cap. 62. sub num. 18. versus finem.

31 Dilata secundo vt procedat etiam si debitor expresse in instrumento renuntiauerit susceptioni termini, quia nihilominus Auditor Cameræ, siue eius Locumtenens in ciuilibus potest arbitrio suo præfatum terminum triginta dierum concedere.

32 Dilata tertio vt Auditor Cameræ possit cōcedere præfatum terminum debitoribus, etiam in alijs tribunalibus conuentis, & cōdemnatis, & vigore dicti termini suscepti inhibere, & suspendere executiones, durante dicto termino.

33 Dilata quarto vt præfatum terminum possit Auditor Cameræ concedere etiam post factam executionem, sed sub hac conditione; quia debitor subhastationi, & deliberationi pignoris consenserit, qui consensus idem importat, quod renūtiare etiā termino, qui solet assignari ad reluendum.

34 Tempera eundem stylum, vt non procedat, quando debitor suscepisset alium terminum, siue coram alio iudice, siue coram Auditore Cameræ; qui ideo terminum solet concedere, quatenus alius terminus non sit susceptus; quia, si esset susceptus, posset creditor debitorē citare ad videndum mandari exequi, attento, quòd ipse debitor alias terminum suscepit, qua citatione reproducta, obtinet mandari exequi, nisi ad p. d. cum intimatione: & similiter si esset facta executio, & terminus esset susceptus sine prædicto consensu de subhastatione, & deliberatione pignoris, procederetur ad executionem, vt supra.

35 Subamplia primo eandem primam ampliа-

pliationem, vt procedat etiamsi appellans non suo spontaneo motu terminum petierit, sed acceptauerit terminum, seu præceptum, sibi à iudice factum de aliquid faciendo infra talem terminum; quia per hanc acceptationem dicetur similiter renuntiare iuri appellandi, Franch. in cap. 54. solicitudinem. sub num. 14. vers. aliquando & quarto. de app. & Card. Alex. quem retuli, & sequutus sũ supra sub nu. 28. vers. pone primo. in fine, loquentem in eo, qui sponte suscipit præceptum, sibi factũ à iudice, & clarius Felyn. in cap. 15. quoad consultationem. num. 7. limit. 2. ibi. sed certè negari non potest. de sent. & re iudic. & Dec. in cap. 20. gratum. sub num. 20. ibi. & hoc fatetur ipse. de off. deleg. dicens, quòd idem videtur esse, sponte terminum petere, vel acceptare terminum, sibi datum à iudice, quia non necessitabatur illum acceptare, ex quò poterat, appellando, recedere à iudice, & sic actus, inquit, semper videtur esse voluntarius.

Pono hũc casum in ista subampliatione: Iudex nudiustertius mandauit, me contradicente, concedi litteras remissoriales ad examinandos testes: hodie præfigit mihi terminum duorum dierum ad dandum interrogatoria; & ego do interrogatoria: certè, dando interrogatoria, renuntio facultati appellandi à concessione litterarum subsidialium secundum hanc subampliationem; & bene probatur iste casus ex his, quæ scribunt Host. & Ioan. Andr. quos retuli, & sequutus sum infra nu. 43. vers. restringe quarto.

Contra hanc subampliationem tenet Io. de Imol. in cap. 15. quoad consultationem. num. . . . de sent. & re iud. quem referunt, & sequuntur Frãc. Aret. in cap. 36. significauerunt. col. 3. sub num. 14. de testib. Felyn. in d. cap. gratum. num. 8. vers. secũdo intellige. & Gabr. in conclus. lib. 2. de appell. concl. 3. num. 4. & latius concl. 2. sub num. 9. vers. contrarium.

36 Confirmatur hæc opinio contra subampliationem, quia facienti actum ex necessitate succurritur; & ideo coactè soluens potest solutum condictione indebiti repetere, vt ex Bar. Afin. Franc. Aret. Felyn. & alijs retuli, & sequutus sum quæst. preced. limit. 1. num. 49. vers. defenditur primo. & obligato ad satisdandum ex necessitate magis subuenitur, quàm obligato ex voluntate secundum ea, quæ retuli supra quæst. 15. num. 139. in fine, & num. 140. & iudicans inter duos super re, pertinente ad ipsum, ferendo sententiam pro vno, non præiudicat sibi, quia hoc facit ex necessitate offitij, ad notata per Canonistas in cap. 21. suborta. de sent. & re iud. Franc. Aret. in d. cap. significauerunt. num. 14. & Felyn. d. cap. quoad consultationem. limit. 2. sub num. 7. & quòd vbi gubernator ciuitatis interponit decretũ in transactione ipsius ciuitatis non præiudicet iuri suo, quod habet in bonis, contentis in transactione, quia tale decretum interponitur ex necessitate offitij, scribit Paul. de Castr. in cons. 423. quia scio. sub num. 2. vers. secundo videndum. & vers. nec obstat. lib. 1. & clarius Crauet. tract. de indemnit. mulier. sub num. 2. tom. 6. par. 2. fol. 281. licet ipse num. 38. fol. 283. contrarium dicat in aduocato, dicens, quòd si filius exhæredatus aduocauerit, seu patrocinium aduocati præstiterit pro legatario, censetur approbare testamentum, nec potest illud querelare, quia licet officium aduocati sit publicum, & cogatur pro alio patrocinari, tamen non cogitur postulare pro alio contra se ipsum, de qua re potes videre, quæ latius scribit Tiraq. tract. de retraict. lignag. §. 1. glos. 9. num. 267. & 268. fol. 99.

Confirmatur secundo, quia actus, qui cõsistunt in patiendo, non arguunt consensum, & consequenter non inducunt renuntiationem appellationis, Ant. de Butr. Felyn. & alij, quos retuli, & sequutus sum infra num. 56. restrict. 8.

Quidam distinguunt inter susceptionem termini sine acceptatione, vt isto casu non dicatur renuntiare appellationi, ex quò iste actus sonat in pati: & inter acceptationem termini, vt isto casu dicatur renuntiare appellationi, prout hos duos casus tanquam diuersos considerat Franch. in cap. 54. solicitudinem. sub num. 14. limit. 4. vers. aliqñ & tertio. & vers. aliqñ & quarto. de app.

Alij similiter, neutram opinionem simpliciter sequẽtes, vtramque fœdere distinctionis conciliare videntur: Aut enim, suscipiendo terminum, facit actum, tendentem ad executionem grauaminis; & dicitur renuntiare facultati appellandi, Ant. de Butr. in cap. 15. quoad consultationem. sub num. 13. vers. oppono quod per susceptionem termini. ibi. si suscipit ad executionem sententiæ. de sent. & re iudic. & videntur cum eo sentire Abb. ibidem, sub num. 13. vers. an autem

autem per hoc. & in cap. 54. solicitudinem. in fine, sub num. 10. ibi, aut sponte non egit. de appell. & Aufr. ad Capell. Tholos. decis. 194. an pars grauata. sub num. 2. dum Abb. vtroque loco, & Aufr. apertè innuit, quòd, ne renuntiet facultati appellandi, quando suscipit terminum sibi præfixum, non debet facere actum executiuum grauaminis præteriti. Aut, suscipiendo terminum, non facit actum tendentem ad executionem grauaminis, & tunc non dicitur renuntiare facultati appellandi, Ant. de Butr. Abb. & Aufr. in locis supra proxime citatis; quare acceptando terminum ad deliberandum absque dubio non censetur renuntiare appellationi interponendæ, nec consentire in iudicem, Franch. in d. cap. 54. solicitudinem. sub nu. 14. limit. 4. vers. primo quòd. de appell.

Contra hanc conciliationem, quòd enim indistinctè non dicatur renuntiare facultati appellandi is, qui coactè suscipit terminum siue tendat ad executionem præcedentis grauaminis, siue non; tenent Imol. & Aret. in locis supra proximè citatis, Felyn. in d. cap. gratum. num. 8. & Socc. in cons. 104. visis compromisso. in fine, nu. 24. vers. confirmatur. lib. 4. qui loquuntur de termino ad soluendum, qui est actus tendens ad executionem sententiæ, & tamen dicunt, quòd si sit præfixus à iudice, & acceptatus à condēnato, non per hoc renuntiat appellationi interponendæ.

37 Quid dicendum? Ego teneo indistinctè subampliationem; siue actus tendat ad executionem grauaminis, siue non, dummodo sit in eadem causa, & actus sit iudicialis, & moueor, quia paria sunt, petere terminum, seu actum sponte facere, vel suscipere terminum præfixum, vt retuli in ipsa ampliatione: sed quando terminus petitur, seu fit alius actus sponte, indistinctè renuntiatur facultati appellandi per ea, quæ retuli, & sequutus sum supra contra tertiam restrictiunem in secunda comprobatione. num. 27. & clarius infra num. 42. ampl. 2. ergo.

Nec multum curandum est de quibusdam auctoritatibus in contrarium adductis: nam Felyn. qui in d. cap. gratum. num. 8. tenet contra hanc subampliationem; postea, re matutius discussa, tenet subampliationem in cap. 15. quoad consultationem. prout eū citaui in ipsa subampliatione, & Gabr. quem etiam citaui contra subampliationem, malè allegat ipsum Felynum in d. cap. quoad consultationem. & Socc. quem citat; & nos citauimus hic supra contra conciliationem, malè videtur citare Antonium de Butr. & Abb. quare, cum Doctores in hac difficultate confusè loqui videantur, & non fideliter allegentur, inhærendum est rationibus, & grauioribus auctoritatibus.

38 Subamplia secundo eandem ampliationē, vt censeatur renuntiare iuri appellandi non solum quoad effectum suspensiuum, sed etiā quoad effectum deuolutiuum, præsertim in casibus, in quibus à iure, vel statuto prohibetur appellatio suspensiua.

39 Subamplia tertio, vt per susceptionem termini censeatur renuntiare non solum iuri appellandi, vt dixi, sed etiam iuri agendi, & repetendi solutum conditione indebiti.

40 Intellige primò restringendo has ampliationem, & subampliationes, vt procedant, quando appellans facit illum actum executiuum sententiæ ex certa scientiā, vt puta, quia ex certa sciētia petit terminū ad soluendum; secus autem si eum petat per errorem, quia, petendo per errorem, non renuntiat appellationi, aut iuri appellandi, Felyn. in cap. 15. quoad consultationem. num. 7. versus finem, vers. limita etiam. de sent. & re iud. & Gabr. in conclus. lib. 2. tit. de appell. concl. 3. limit. 4. num. 12.

Ratio est, quia ad inducendam renuntiationem, requiritur consensus: sed nihil magis contrarium consensui, quàm error.

41 Intellige secundo restringendo, vt procedant, quando condemnatus suscipit sponte terminum ad soluendum, ad quem suscipiēdum nullo iure cogitur, & ita procedunt, quæ scripsi, seu sponte offert se soluturum, Gabr. d. concl. 3. ampl. 3. num. 5.

Secus autem est, quando condemnatus sine alia termini susceptione soluit, & sumus in casu, quo ex forma statuti debet soluere, & postea, si vult, repetere; quia isto casu soluendo etiam sine vlla protestatione, non censetur renuntiare appellationi, quia facit actum ex necessitate, Gabr. eadem concl. 3. num. 10. & 11. & Vrsil. in annot. ad Affl. decis. 78. in causa firmani. sub num. 7. ibi: aduerte rogo. & quòd soluens coactè non dicatur renuntiare appellationi, scribit Petr. de Bellap. in l. 11. cum ex causa. sub nu. 2. ff. de appell. & relat. & facit ad hoc confirmatio contra primam subampliationem, quam posui supra num. 36.

Ratio diuersitatis est manifesta, quia is, qui

qui soluit coactè, non consentit solutioni, & renuntiatio præsumitur ex consensu; cessante ergo consensu, non potest præsumi renuntiatio: At is, qui suscipit sponte terminum, consentit susceptioni,

Infero ex hac secunda intelligentia, quòd condemnatus, si solueret in casu, quo posset nō soluere, diceretur ex illa spontanea solutione acquieuisse sententiæ, & renuntiasse appellationi etiam futuræ, Gram. decis. 103. illustr. marchionissa. num. 40. in fine, & num. 41. & Gabr. d. concl. 3. ampl. 4. num. 7. & quòd solutio, idest, diuisio bonorum, facta post sententiam, inducat recessum à reclamatione, scribit Afsl. decis. 78. in causa firmani. sub num. 3. vers. item quia.

42 Amplia secundo eandem opin. retentam supra sub nu. 26. vt procedat etiam in condemnato, qui spontè petit terminum à iudice super alio articulo, quia hoc ipso censetur renuntiare facultati appellandi, vt ex Rot. & Abb. refert, & sequitur Gabr. in conclus. lib. 2. de appell. concl. 2. sublimit. 2. num. 10. & hanc esse communē * opin. testatur, & sequitur Franch. in cap. 54. solicitudinem. sub nu. 14. vers. aliquando & sexto. de appell.

43 Restringe quarto eandem primam exemplificationem, positam supra num. 14. vt non procedat quando comparens coram iudice à quo protestatur, quòd propterea non intendit renuntiare appellationi, quia hæc protestatio operatur, ne censeatur renuntiatum appellationi, Host. & Io. And. in cap. 36. significauerunt. sub num. 3. in verbo. infra 10. dies. de testib. dum scribunt, quòd si iudex me grauauit per aliquam interlocutoriam, & postea assignauit mihi aliam diem ad aliquem articulum expediendum, & ego accepto dilationem, cautè faciam, si dicam: domine, grauastis me per talem interlocutoriam; quare diem istum recipio, saluo mihi iure appellādi infra decem dies, Cyn. in l. 5. ad solutionem. C. de re iudic. fol. 463. dicens quòd, si quis petat dilationem sub protestatione, non consentit condemnationi, quia protestatio declarat contrarium consensum, & ex Cyn. refert, & sequitur Gabr. in concl. lib. 2. tit. de appellat. concl. 3. limit. 5. num. 13. & in proprijs terminis scribunt Guid. Pap. tract. de appell. q. 58. num. 44. tom. 5. fol. 59. & latius decis. 364. si quis coram iudice. Gabr. d. lib. 2. de appell. concl. 2. limit. 10. num. 24. & Aufr. ad Capel. Tholos. decis. 194. an pars grauata. num. 3.

44 Comprobatur hæc restrictio, quia licet comparens, & litigans coram iudice, coram quo prius opposuerat exceptionem incompetentię, censeatur renuntiasse illi exceptioni, vt dixi supra num. 14. vers. comprobatur. tamen, si compareat cum protestatione, quòd per illum actum, quem facit, non intēdit aliquo modo consentire in eius iurisdictionem, nisi si & quatenus arctetur à iure, non censetur renuntiasse illi exceptioni, Lāncell. tract. de attent. par. 2. cap. 6. de attent. post recusat. num. 29. tom. 5. fol. 340. & ex Iaf. Becc. & Masuer. reuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 101. sub num. 19. vers. an autem.

Contra istam restrictionem sentit, re non bene discussa, Ruginel. tract. de appell. §. 9. glos. 1. cap. 1. num. 41. vers. insuper.

45 Confirmatur hæc opinio contraria restrictioni, quia protestatio tollitur per factum contrarium protestationi, vt ex regula firmat Felyn. in cap. 9. cum m. ferrariensis. par. 5. num. 77. de constitut. & quòd protestatio tollatur per factum contrarium, quando factum explicatur, idest, perficitur, declarant Abb. in cap. 54. solicitudinem. sub num. 8. ibi. sed tu dic vt dixi supra. & Dec. num. 21. & 22. vers. in glos. & vers. an autem protestatio. ibi. secus si factum contrariū. & ibi, secundus casus. de appell. & Put. decis. 380. in vna placentin. sub nu. 1. & 4. ibi. sed secus * est. lib. 1. vbi de magis communi * opin.

46 Retenta restrictione.

Amplia eam, vt nullo casu quis per actū contrarium appellationi censeatur renuntiare appellationi, interpositæ, vel interponendæ, quando ita protestatur, Franch. in cap. 54. solicitudinem. num. 17. vers. tertio & vltimo adde. de appell. licet enim protestatio sit contraria facto, tñ iuuat protestantem quousque reijciatur per iudicem, & non audiatur, & in his, quæ dependent à solo animo protestantis, sed potest sibi in futurum denegari audientia, tanquam sibimet contrario: satis tamen est, quòd, si audiatur, valet protestatio in iudicialibus, Franch. in d. cap. solicitudinem. sub num. 18. quare licet alias excommuniatus, petendo absolutionē coram iudice à quo, censeatur renuntiare appellationi interpositæ, tamen si protestatur, quòd non intendit renuntiare appellationi, poterit petere, & obtinere absolutionē à iudice à quo absque renuntiatione appellationis, & hoc vigore dictæ protestationis,

Fran-

Franch.in d.cap.solicitudinem.nu. 16. verſ. ſecundo adde.

Contra iſtam ampliationem poſſent multa adduci ex dicendis in ſequuntibus ſubreſtrictionibus,ideo de eâ magis dubito,quàm confido.

47 Retenta igitur rurſus reſtrictione ſine iſta ampliatione.

Subreſtringe primo, declarando eandem reſtrictionem, vt procedat quando comparens non explicat,ſeu,inquam,non perficit actum, pro quo comparet, ſicque remanet ſola comparitio cum proteſtatione; quia tunc proteſtatio, contraria facto, valet, vt ſcribunt Abb.Dec.& Put.in locis ſupra proxime citatis; vt puta quia factum contrariū à principio non admittitur, ſeu à principio opponitur illi de contrarietate, & ideo impeditur,vt loquuntur ijdem Abb. & Dec. & quòd non dicatur renuntiatum appellationi quando,præmiſſa proteſtatione, aliquid geritur coram iudice à quo,& aduerſarius opponit,quòd actus non procedit ratione contrarietatis,ſcribit Aufr.ad Capel.Tholoſ.deciſ.194.an pars grauata. fallen.1.num.4.

Secus eſt,ſi actus, contrarius proteſtationi,perficitur, nemine opponente, quia tunc proteſtatio dicitur facto contrario ſublata, vt ex Abb.Dec.& Put.retuli & ſequtus ſum præced.confirmat.nu.45. quare ſi reus prius recuſauerit iudicem, & deinde comparuerit coram iudice recuſato citra conſenſum in iuriſdictionem, & obtinuerit, iurare teſtes, aliosque fecerit actus ſemper cum proteſtatione, dicetur renuntiaſſe recuſationi, & proteſtatio vitiatur, ex quò iudex eum non repulit, & conſequenter proceſſus & actus, facti poſt recuſationem, ſunt validi, prout deciſum fuiſſe in Rota teſtatur, & ſequitur Put.d.deciſ.380.ſub num.1. & ſeqq. lib. 1. ſic dicimus etiam, quòd ſi comparuerit, & actum perfecerit iudicialiter poſt interpoſitam appellationem, dicitur renuntiaſſe appellationi,non obſtante proteſtatione.

48 Amplia primam partem huius ſubreſtrictionis, vt procedat, etiam circumſcripta proteſtatione,quia eo ipſo,quòd actus,quem appellans volebat facere, fuit à parte, vel à iudice impeditus, ſeu impugnatus, non dicitur renuntiatum appellationi, quia non poteſt pars aduerſa ſe fundare in eo, quod impugnauit,teſtibus Ant.de Butr. Abb. Felyn.& alijs, quos in hoc puncto retuli,& ſequutus ſum reſtrict.ſeq.nu.51.

49 Amplia etiam ſecundam partem huius ſubreſtrictionis, vt maxime procedat, ſi is, qui appellauit, compareat poſtea ſponte, & ipſemet inſtet pro proceſſu ad vlteriora, quia tunc dicetur,non obſtante proteſtatione,renuntiaſſe appelationi,& moueor ex eo, quia ſi is,qui recuſauit iudicem,poſtea cum proteſtatione comparet, inſtando, dicitur renuntiaſſe recuſationi,Put.dicta deciſ.380. in fine,lib.1.

Confirmatur hęc ampliatio, quia actus, qui conſiſtunt in agendo, arguunt conſenſum,vt ex Felyn.Dec.& alijs retuli,& ſequutus ſum infra nu.56.reſtr.8.

50 Subreſtringe ſecundo,declarando,vt procedat, quando in quolibet actu, qui fieret poſt appellationem, repetetur proteſtatio, quia tunc proteſtatio conſeruaret appellationem, & ita procedit reſtrictio.

Secus,ſi fierent plures actus,& proteſtatio non repeteretur in quolibet actu, quia tunc appellatio euaneſceret, ſicut in proteſtatione citra conſenſum, quam eſſe repetendam in quolibet actu,alias proteſtationem euaneſcere,& cenſeri exceptioni incompetētię, ſeu recuſationi,prius oppoſitæ,renuntiatum, ſcribunt Lancel.tract.de attent, par. 2. cap. 6.de attent.poſt recuſat.iudic.ſub num. 30. fol.340. & Marcheſ. tract. de commiſſ. par. 1.de commiſ. appell.ſuper diuerſ.cap.28.nu. 38.fol.301.in 2.impreſſ.

51 Reſtringe quinto, vt non procedat quando iudex à quo reijcit comparitionem, quam facit is, qui appellauit ab eo, quia tunc remanet appellatio in ſuo robore, Ant. de Butr.in cap.20.gratum.not.4.ſub num.4.Abb. ſub num. 7. verſ. adde aliam ſolemnem. & num.8.Felyn.ſub num.8.limit.3.& Dec. limit.3.num.22. de offic. deleg. Aufr. ad Capel.Tholoſ.deciſ.194. an pars grauata. fallen.14. num. 4. in fine, & Gabr. in concluſ. lib.2.de appell.concl.2.limit.5.nu.19.& ita tenent communiter * omnes.

Ratio huius reſtrictionis eſt, quia aduerſarius non poteſt ſe fundare in eo, quod impugnauit,Fely.& Dec.vbi ſupra,& quòd nemo poſſit ſe fundare in actu,quem impugnauit,latè deduxi lib.præced.cap.11.nu. 470. & ſeqq.

52 Amplia hanc reſtrictionem, vt procedat, ſiue comparitio fuerit impugnata à iudice, vt loquitur Ant. de Butr. ſiue fuerit impugnata à parte, vt loquuntur Franch. in cap. 54.ſolicitudinem.q. 6. num. 11. limit.2. de

appell. & Aufr. vbi supra; siue fuerit impugnata ab vtroque, quia tantò magis; nam sufficit,quòd fuerit impugnata, prout sentiũt Abb. Felyn. Dec. & Gabr. in locis citatis, dum non exprimunt, à quo debeat esse impugnata.

53 Restringe sexto, vt non procedat,quando is, qui appellauit, comparet coram iudice à quo pro reuocatione attentatorum, quia non per hoc censetur renuntiare appellationi, Abb. in cap. 17. cum teneamur. not.2. num.2. & Franch. num.3. sub num.4. vers. vltimo tene menti. & num.19. & 20. vers. secundus intellectus. de appell.& Gabr. in conclus. lib. 2. de appell. concl.2. limit.13. num.29. & 30. vbi ex Paris. quòd appellans non renuntiat appelationi, si post appellationem petat à iudice à quo,vt prouideat,ne ipse appellans turbetur in sua possessione, eandem restrictionem ex Cassan. consil. 68. visis processibus. num.75. refert,non determinando,Lancel. tract.de attent.par.2.cap. 12. ampliat. 2. princip. sub num. 5. tom.5. fol.351.

Contra hanc restrictionem motiuauit Dec. in eod. cap. cum teneamur. not.3. sub num.6. dicens, quòd hæc restrictio procedit solum, si comparet per viam simplicis informationis, secus est si compareat iudicialiter; sed postea ait,hoc motiuum procedere, quando ageretur de articulo appellationis, secus quando agitur de attentatorum reuocatione,quæ est articulus separatus.

54 Restringe septimo, vt non procedat,quãdo iudex à quo detulit appellationi, quia tunc licet appellans redeat ad eundem, tamen remanet appellatio in suo robore, Rot. decis.49. alias 363. ex hoc insurrexit. nu.3. in fine, & num.4. de appell. in nou. quam referunt, & sequuntur Socc.cons.21. abunde. sub num.1. lib.4. Franch. in cap.54.solicitudinem. q. 6. num.12. limit. 3. de appell. Aufr. ad Capell. Tholos. decis.194.an pars grauata. num. 4. fallen. 10. & Gabr. in conclus.lib.2. de appell. concl.2. limit.4. num.17.

Contra hanc restrictionem, & Rotæ decisionem arguit, & nihil determinat Felyn.in cap.20. gratum. sub num.9.limit.5.de offic. & potest. iud.deleg. & contra eandem tenet Dec. in eodẽ cap. gratum. limit.5. nu.31.& seqq. motus ijsdem argumentis, adductis à Felyn. & motiuat, dubitando, Franch. vbi supra.

55 Retenta restrictione, si placet.

Subrestringe eam, vt non procedat in ordinario,Rot. d.decis.49.in fine,Aufr.ad Capel. Tholos. d.decis.194. fall.10.& Gabr.d. concl.2. num.18.

56 Restringe octauo,declarando, vt procedat quando actus, factus coram iudice à quo,sonat in agere, quia tunc censetur per illum actum renuntiatum appellationi; secus est, quando sonat in pati,quia tunc non censetur renuntiatum appellationi, vt puta, cum excommunicatus à iudice appellat, sed tamen abstinet à prohibitis excommunicato,sicque videtur tolerare, & acquiescere præcepto excommunicationis; non enim per hoc dicitur renuntiasse appellationi,quia actus consistentes in patiendo nõ arguũt consensum, sicut actus consistentes in agendo, Ant. de Butr.in cap.20.gratũ.not.4.nu.4. Fel.nu.8. versus finem,vers.vltra abb.& Dec. limit.4. sub num.26. & seqq. de offic. & potest. iud. deleg. Franch. in cap. 54. solicitudinem. quæst. 6. sub num. 10. limit. 1. de appell. Aufr. ad Capel. Tholos. decis.194. an pars grauata. sub num.4. fallen.11. & Gabr.in conclus.lib.2. de appell. conclus.2. limit.9. num. 23. & concl. 3. limit.1. num.8. quare licet episcopus excommunicet subditum si accesserit ad certum locum, vel si turbauerit alium in certa possessione, & subditus pareat sententiæ, quia non accedit, nec turbat, tamen ex quo talis actus sonat in pati, non intelligitur propter hoc renuntiasse appellationi, quamuis seruauerit excommunicationis præceptum, & sententiam iudicis, Franch. vbi supra.

57 Restringe nono, vt non procedat,quando iudex à quo dolose induxisset appellantem ad comparendum, & faciendum actum,quia ex illo actu non sequeretur renuntiatio appellationis, Felyn. in cap.20.gratum.limit. 6. nu.10.de offic. & potest. iud. deleg. quia præsupposito dolo, cessat consensus, &, remoto consensu, deest fundamentum renuntiationis.

58 Restringe decimo, vt non procedat, quãdo actus fieret ab aliquo appellantis amico, seu filio, ipso appelante non mandante, neque ratum habente, quia ex tali actu non sequitur renuntiatio appellationis,Felyn.d. cap.gratum. sub nu.10. lim.7. & ista restrictio nullam prorsus habet difficultatem.

59 Restringe vndecimo, vt non procedat, quando redit ad iudicem à quo pro apostolis,

lis, seu pro alio actu, qui esset necessarius ad inchoandam, & perficiendam appellationē, Felyn. eod. cap. gratum. sub num. 11. limit. 10. de offic. & potest. iud. deleg.

60 Infero ex hac restrictione, quòd si excōmunicatus compareat coram iudice, qui excommunicauit, & petit ab eo absolutionē, seu, vt reuocet grauamen excommunicationis, vt possit, pendente appellatione, comparere, & interim non maneat in excommunicatione, non dicitur renuntiatum appellationi interpositæ ab ipsa excommunicatione, Abb. in cap. 21. quæstioni. num. 5. in fine, & num. 6. de appell. quem referunt, & sequuntur Franch. in cap. 25. qua fronte. num. 26. vers. vel potest dici septimo. eod. tit. Gabr. in conclus. lib. 2. de appell. concl. 2. nu. 27. & ita intelligas Aufr. ad Capel. Tholos. decis. 194. an pars grauata. fallen. 2. sub num. 4.

Hocque multò magis procedit, si protestatur, quòd non intendit renuntiare appellationi, Franch. in d. cap. qua fronte. sub num. 26.

Secus est, si petat absolutionem, tanquam ipse iudex sit cogniturus de iustitia, vel iniustitia causæ, quia diceretur renuntiatum appellationi, Abb. d. cap. quæstioni. sub num. 5. Gabr. vbi supra, & ita intelligas Innoc. in d. cap. quæstioni. & in cap. qua ratione. de appell.

Ratio est, quia iudex à quo non potest cognoscere de hac iustitia, seu iniustitia, Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit, 4. princip. in fine, num. 29. fol. 363. & ideo necesse est, vt appellans renuntiet appellationi.

Item secus est, si absolutionem petat simpliciter, quia censetur renuntiare appellationi, Franch. vbi supra.

61 Restringe duodecimo, vt non procedat, quando appellans turbatur non ab appellato, sed ab aliquo tertio in suâ possessione, & ipsum tertium turbantem conuenit corā iudice, à quo appellauit, quia ex hoc non dicitur renuntiare suę appellationi; imò iste tertius non potest conueniri per viam attentati, & consequenter non potest conueniri coram iudice appellationis, quia iudex appellationis non habet iurisdictionem, nisi inter ipsum appellantem, & appellatum, non autem contra tertium innouantem, ideoque debet super innouatione, facta à tertio, adiri alius ordinarius, Franch. in cap. 17. cū teneamur. nu. 15. & 16. 17. de app. & q tertius nō dicatur attētare, neque cōpræhendatur sub phibitione iuris de nō innouādo appellatione pēdente, scribit Lanc. tract. de attēt. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 10. princip. sub num. 1. tom. 5. fol. 415. & quòd contra tertium non possit procedi via attentatorum, sed sit procedendum via ordinaria coram iudice ordinario, latè prosequitur Lancell. eod. tract. de attent. par. 1. cap. 3. de attent. à tert. sub num. 2. & seqq. fol. 293.

62 Declara qui dicatur tertius in materia huius restrictionis, prout declarat Lancell. d. cap. 3. num. 1. & 2.

63 Amplia eandem restrictionem, prout ampliat Lancell. eod. cap. 3. num. 9. & seqq.

64 Limita eandem in multis casibus, in quibus tertius dicitur attentare, vt ostendit Lācell. eod. tract. de attent. par. 1. cap. 3. num. 16. & seqq. tom. 5. fol. 293.

65 Restringe decimotertio, vt non procedat, quando fuit actum petitorio, & à sententia in eo lata fuit appellatum, & appellans fuit, pendente appellatione, spoliatus, seu turbatus in possessione ab appellato, quia isto casu poterit appellans agere contra appellatū via ordinaria coram iudice à quo pro recuperatione, seu manutentione possessionis, quia licet pendeat causa super petitorio, tamen agendo de possessione est diuersa causa, & litispendētia in petitorio non obstat agēti in possessorio, & è conuerso, & ideo agendo non dicitur renuntiare suæ appellationi, Franch. in cap. 17. cum teneamur. num. 19. vers. secundus intellectus. & num. 20. in fine, de appell.

66 Restringe decimoquarto, vt non procedat, quando iudex à quo gerit etiam vicem iudicis ad quem, qualis est Legatus in partibus, qui ex priuilegio habet facultatem cognoscendi etiam causas appellationum, interpositarum ad Papam; quia si appellans à Legato redeat ad eundem Legatum non dicetur renuntiasse appellationi; quia tunc videtur aditus tanquam iudex ad quem, & non tanquam iudex à quo, Felyn. in cap. 20. gratum. sub sub num. 10. limit. 8. de offic. & potest. iud. deleg. Aufr. ad Capel. Tholos. decis. 194. an pars grauata. sub nu. 4. fall. 8. & Gabr. in conclus. lib. 2. tit. de appell. concl. 2. limit. 8. num. 22.

Ratio rationis est, quia renuntiatio est strictissimæ naturæ, vt retuli, & sequutus sum lib.

lib.præced.cap. 5. sub num. 163. vers.comprobatur. & ideo quælibet leuissima causa sufficit,vt quid non dicatur renuntiatum,vt dixi sub eod. num. 163. vers. comprobatur tertio.

Confirmatur hęc restrictio, quia quando vna persona gereret vicem duarũ, potest ab eadem ad eandem appellari, vt retuli & sequutus sum q.8.sub nu.60.

67 Restringe decimo quinto & vltimo generaliter,vt nõ procedat in illis casibus, in quibus iudex à quo potest procedere,& expedire,nõ obstante appellatione,quia si appellans recedat in illis casibus ad iudicem à quo non censetur renuntiare appellationi, de quibus casibus,seu multis eorum scripsi supra q. 3. num.20.& seqq.vers.limita primo.

Et hæc sufficiant circa primam exemplificationem,positam supra nu. 14.

68 Exemplifica secundo eandem quintam extensionem,positam supra num.12.quando appellans post interpositam appellationem accipit terminum ad soluendum id, quod erat in sententia pronuntiatum, vt solueret, quia hoc ipso censetur appellationem deserere,& sententiæ acquiescere,Maran. in suo spec.par.6.act.2. princip. in verbo. & quandoque appellatur.num.423.cas.9. fol. 517. & differt iste casus ab eo,de quo egi supra restr.3.sub num. 28. vers. pone primo. quia in eo renuntiatur appellationi futuræ.

69 Exemplifica tertio, quando condemnatus non appellat infra legitima tempora, quia tunc dicitur tacite renuntiasse facultati appellandi,Lancel.tract.de attent. par. 2. cap. 12.de attent.& innou. appel. pend. ampl.2. princip.num.16.tom. 5. fol. 352. & dicitur confirmata sententia,Papien.in pract.in form. appell.à sent.diffin.in glos.coram vobis. sub nu.3.vers.quæritur quot modis. fol. 404.& ideo sententia transit in rem iudicatam, cap. 15. quoad consultationem. & ibi communiter Canonistæ, de sent. & re iudic. & Maran.in suo spec. par.6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur.num. 214. in fine,fol.488.& communiter omnes in diuersis locis sine difficultate,adde,quæ scripsi supra q. 12. nu.81. 93.& 103.

70 Exemplifica quarto,quando appellans nõ petit apostolos,seu non redit pro eis, seu omittit expedire commissionem appellationis,seu eam prosequi,& finire, quia quoties permittit,labi tempus,seu tempora appellationum,& causa efficitur deserta,dicitur tacitè renuntiasse appellationi,vt patet ex his, quæ scribunt Rebuff.tract.de appell.art. 15. glos.1.nu.11.& seq.vers. idem si appellans. iuncto num.7.tom.3.fol.517.Mandos. tract. de commis.in commis.18.prorogat. fatal. in verbo. labi contingat. fol. 105. & Ruginel. tract.de appell.§.9.glos.1.cap.1.num. 15.& seqq.vers.tacitè appellatio.fol.242. de quibus singulis speciebus tacitæ renuntiationis, & desertionis scripsi supra q.13.14. & 15.

71 Extende hanc exemplificationem, vt habeat locum etiam in procuratore, quia licet procurator non possit expresse renuntiare appellationi, testibus Bal. Franch.& alijs, quos retuli, & sequutus sum infra num. 85. vers.sublimita.1.tamen potest tacitè renuntiare,non prosequendo appellationẽ,Franch. in cap. 8. ex ratione. num. 40. vers. circa quartum impedimentum.& punctualiter sub num.42.& Card. Alex. num. 18. vers. & ex prædictis.de appell.idem Franch.in cap.64. nicolao. q.7.num.13. eod. tit. de appell. & quòd possit tacitè renuntiare appellationi, permittendo,labi tempus, scribit Vrsill. in annot.ad Affl.decis.78.in causa firmani.nu. 9.in fine, & quòd possit tacite renuntiare appellationi,puta non appellando infra decem dies,vel patiendo causam desertari,scribit idem Franch.in cap.70.interposita.§. ille denique.q.6.num.9.de appell. & faciunt, quæ scripsi supra,q.12.nu.121.

72 Exemplifica quinto,quando quis expressè approbat sententiam; tunc enim confirmat sententiam,Papiens. in pract. in form. appell.à sent.diffin.in glos. coram vobis. nu. 3.vers.quæritur quot modis.fol.404.si confirmat:ergo renuntiat appellationi.

73 Exemplifica sexto,quando quis promittit parere sententiæ, seu mandatis iudicis, quia tunc dicitur tacitè renuntiare appellationi, vt ex Lancel. & Ruginel. retuli infra limit. 12.princip.restr.1.nu.11. [& quod hæc obligatio,seu promissio sit de iure valida,refert, & sequitur Lancel.tract.de attent. par. 2. cap. 12.de attent.& innou.appel.pend.in præfat. nu.21.tom.5.fol.347.

Contra hanc exemplificationem; quòd enim isto casu non censeatur renuntiatum appellationi, probat text. in l.penult. cum apud.ff.iud.solu.vbi responsum est, quòd licet defensor rei stipulatione cauerit de soluendo iudicatum,tamen,inquit Iureconsultus,stipulatio non est commissa eò, quia à sententia appellatum sit: & ita contra istam exem-

exemplificationem sentiunt Bal.in l.41. tale pactum.§.qui prouocauit.sub num.10. vers. quærit glos.ff. de pact.fol.140.dicens, quòd licet quis promiserit de stando iuri, & iudicatum soluendo, tamen hæc promissio intelligitur,si bona fide fuerit pronuntiatum, secus si dolo malo,vel lata culpa,ideoque,non obstante promissione,poterit appellare, Ias. in eod.§. qui prouocauit.sub num.7.dicens, quòd ista promissio habet tacitam conditionem,quòd soluet iudicatum, nisi appellauerit,Franch.in cap.20.ad hęc.num.4.& seqq. vers.quarto tene menti.de appel.dicēs,quòd licet partes promiserint cum iuramento stare,& parere sentētiæ iudicis, tamen possunt, nō obstante tali promissione,& obligatione, appellare;& idem,si promiserint soluere iudicatum,scribit num.6.rursus in cap. 70. interposita.§.ille denique.num. 3. q.2. de appell.dicens, quòd licet pars,vel partes cum iuramento promiserint stare sententiæ ferendæ, & mandato ipsius iudicis,tamen non censetur renuntiatum iuri appellandi,Nicel. tract. de concord. gloss. concord. 6. fallen. 102.sub num.142.tom.18.fol.197. ibi. modera non procedere.dicens,quòd promittens simpliciter soluere iudicatum, seu sub pœna habere ratum,& soluere , vel stare sententiæ ferendę secundum consilium sapientis , non dicitur renuntiare appellationi , Socc. cons. 24.visis ac diligenter.sub num.2.& 3.lib. 1. dum in casu suo considerat,quòd partes intendebant seruare consilium ferendum,& illud adimplere , dummodo esset iustum consilium,subdens, hanc clausulam subintelligi, Vrsil.ad Affl. decis. 78. in causa firmani. in vltimis verbis,num.11.& quòd possit appellari , scribit Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap.1.num.98.& seqq.& §.9.glos. 1.cap. 1. sub num.44. vers. tacitè.fol. 294. & confirmatur hæc opinio ex seq. ampliat.nu.75.& ita video passim seruari, etiam si promissio esset vallata obligatione camerali;licet enim pars,fideiubendo in iudicio, de stando iuri, & iudicatum soluendo,seu de soluendo simpliciter ad omne mandatum domini,obligauerit se in ampliori forma Cameræ , tamen poterit appellare à sententia , quam iudex proferet ; nam neque pœna , neque obligatio in forma Cameræ mutant naturam promissionis, sed solum eam arctiorem reddunt; quare cum quis promiserit soluere iudicatum,& iudicatum euanescat per appellationem secundum Bal.vbi supra,dicitur euanescere etiam promissio,&,cum euanescat promissio,euanescent etiam pœna , & obligatiò in forma Cameræ, quæ sunt accessoriæ : & quòd appellans non incidat in pœnā,quamuis promiserit soluere iudicatum sub certa pœna,scribit Franch.d.cap.ad hæc.sub nu.6. de appell.

74 Confirmatur hæc opinio contra exemplificationem, quia si compromittens promisit, & iurauit stare mandato arbitratoris, tamen arbitramentum adhuc potest reduci ad arbitrium boni viri, quasi in promissione insit hæc conditio,si ęquè fuerit arbitratus, Spec. tit.de arb.& arbitr. §. 1. arbiter est. sub nu. 4. vers. sed pone. lib. 1. & quòd promissio etiam iurata de stando arbitrio alicuius intelligatur,si iustè arbitratus fuerit,retuli,& sequutus sum ex M.Ant.Bauer. lib. præced. cap.2.num.368.vers.confirmatur.& faciunt, quæ dixi dicto.cap. 2. sub num.362.364.& seqq.

75 Retenta hac opinione contra exemplificationem.

Amplia eandem opinionem , vt procedat etiam si quis promisisset stare sententiæ iudicis , qualiscunque erit sententia, quia adhuc poterit appellare secundum ea, quæ refert,& sequitur Socc.cons. 24. visis ac diligenter. sub num.3. ibi. aut partes non dant certam formam.lib.1.& in hanc ampliationem videtur iuisse Pac. Scal. tract. de consil.sapien. lib. 4.cap. 19. ibi. sed ego vt acquiescam.tom.3.par. 1. fol. 350. & clarè in hanc iuit, quando quis conuenit,vt iudex sequi debeat consilium qualecunque sit.

Contra hanc ampliationem , loquendo in consilio sapientis,tenent Bal. Franch. Alex.Fely. Catald. & Nicel. quos retuli infra limit.12.num.11.

76 Restringe eandem opinionem,vt non procedat,quando pars,seu partes prommitterēt stare sententiæ, iam latæ , quia tunc viderentur eam emologare,Franch.in cap.70.interposita.§.ille denique.q.2.num.3. in fine, de appell.

77 Nota obiter circa istam exemplificationem,in qua locutus sum de promissione standi & parendi sententię iudicis , quòd fideiussor,qui accessit huic promissioni,statim, lata sententia , & interposita appellatione, est liberatus à fideiussione , & amplius non tenetur , quia per appellationem sublata est

vis

vis sententię, cui fideiussor stare promiserat, Franch. in cap. 20. ad hæc. num. 2. de appell. & de communi * opinione testantur Paris. cons. penult. 171. banna. num. 30. lib. 4. Boer. decis. 315. & quoad secundam. sub num. 1. Clar. lib. 5. recept. sent. §. fin. q. 46. vers. sis tamen cautus, & Gabr. in concl. lib. 3. tit. de fideiuss. concl. 4. ampl. 1. sub num. 2. & quòd appellatio mutet omnes cautiones, & nouas cautiones iudiciales requirat, quia cautio de iudicio sisti finitur in prima instantia, scribunt Card. Alex. in rubr. nu. 81. effec. 11. de appell. & Rebuff. tract. de appell. art. vlt. gl. vna, nu. 45. & 46. to. 3. fol. 538. & ꝙ cautio de iudicatũ soluendo, mutato iudice, quo gubernante, fuit præstita, perimatur, vide Paul. de Cast. in l. 2. nu. 10. C. de iureiur. prop. calum. & ꝙ mutatio iudicis faciat hãc cautionẽ expirare, scribit Vrsil. in annot. ad Affl. decis. 182. quia regia. num. 4. & 5. & ideo cautè Gubernatores solent initio officij citare omnes fideiussores, qui fideiusserunt de non offendendo, & qui aliter fideiusserunt pro inquisitis; & magis cautè faciunt, qui in stipulatione fideiussionis apponi faciunt clausulam, quòd fideiussor promittit stare, & soluere quamcumque condemnationem, quæ fieret contra eius principalem etiam in causa appellationis, vt aduertunt Boer. & Clar. in locis supra proximè citatis. & latius Ang. tract. de malef. in verbo. pro quibus & quolibet eorum &c. num. 2. & sub num. 4. ibi. idem si esset fideiussor.

Contra hoc notabile, communemq. opin. quòd enim cautio de stando iuri, & iudicatum soluendo duret post latam primam sententiam in alijs instantijs, tenuerunt alij, quibus magis adhæret Rota, vt testatur Cęs. de Graff. decis. 142. alioqui. 2. placuit dominis. sub num. 7. vers. tamen. & num. 8. de loc. & conduc. fol. 207.

Retento notabili.

Extende, vt non solum fideiussores de iudicio sisti liberentur post latam sententiam, sed etiam post peremptam instantiam, vide supra q. 15. num. 358.

78 Declara primo idem notabile esse verum, quando appellat stipulator, quia tunc censentur liberati fideiussores, ne teneantur in causa appellationis, Gul. de Cun. quem refert, & sequitur Bal. in l. 11. iulianus. col. 3. nu. 2. vers. secundo quęritur. ff. qui sat. cog. Secus si appellat promissor, quia tũc eius fideiussor tenetur etiam in causa appellationis; esset enim absurdum, quòd is per friuolam appellationem posset liberare fideiussores, Bal. vbi supra, dicens hanc opinionem esse multum æquam, & ex eo refert, & sequitur Boer. d. decis. 315. sub num. 1. dicens, quòd si reus condemnatus appellat, & iudex ad quem confirmat, ista secunda sententia videtur eadem cum prima, & ideo tenetur fideiussor illi parere, ne alias sit in potestate rei liberare, se & suos fideiussores ꝑ simplicem interpositionem appellationis; & ita refert fuisse iudicatum.

79 Subdeclara secundum membrum huius declarationis, vt procedat quando iudex appellationis simpliciter confirmat primam sententiam, quia tunc fideiussor tenetur, ex quò est eadem cum prima, secus si iudex appellationis diminuat, vel addat, quia tunc non esset eadem cum prima, Bal. vbi supra, & August. ad Ang. tract. de malef. in verbo. pro quibus & quolibet eorum &c. num. 3.

Ego censeo istam subdeclarationem esse veram quoad illud, quod iudex appellationis adderet, quia fideiussor ad illud non tenetur, secus quoad illud, in quo remaneret conformis cum prima sñia: tu tñ cogita.

80 Declara secundo, vt procedat, quando fuit expressum nomen proprium iudicis, cuius sententiæ promiserunt stare; secus si non non sit expressum nomen iudicis, quia tunc fideiussor tenetur etiã in causa appellationis, vt ex Mart. Sill. refert, & sequitur Boer. d. decis. 315. sub num. 1. & Gabr. d. concl. 4. sub num. 2. vers. contrarium.

Contra hanc declarationem; quòd enim fideiussor sit liberatus etiam si non fuerit expressum nomen iudicis; adducit, & videtur firmare August. ad Ang. in d. verbo. pro quibus & quolibet eorum. & sub num. 2.

Non recedo à declaratione.

81 Declara tertio confirmando etiam præcedentem declarationem, vt non procedat, quando fideiussor promittit parere mandatis ecclesiæ, quia tunc tenetur etiam in causa appellationis ad differentiam eius, qui fideiubet parere mandatis iudicis absoluentis, Franch. in cap. 20. ad hæc. num. 2. de appell. quare si fideiussor promittat pare Curiæ, & non certo iudici, tenebitur etiã in causa appellationis.

Contra hanc declarationẽ tenet Ang. in d. verbo. pro quibus & quolibet eorum. sub num. 4. dicens, quòd si fideiussor promisit sta-

sit stare, parere, & obedire mandatis Curiæ, & dicti iudicis, liberatur per sententiam.

Non recedo à declaratione.

82 Declara quarto, vt non procedat, quando fideiussor promisit de stãdo iuri, & iudicatũ soluendo, vt communiter recipi solent fideiussiones: & moueor, quia iudicatum propriè dicitur, quando à sententia appellari non potest, quia transiuit in rem iudicatam, Gem. in cap. 7. non solũ. nu. 11. & Franch. nu. 9. vers. in ead. gl. de appell. in 6. & consequenter isto casu fideiussor tenetur in quacunque instantia extiterit res iudicata, quia promisit soluere iudicatum, & res iudicata, seu iudicatum non dicitur, nisi sententia fuerit per alias conformes in numero sufficienti, vel per desertionem confirmata, & sic ex propria significacione vocabuli, sub quo cõcepta est fideiussio, tenetur fideiussor in quauis instantia rei iudicatæ.

Reliqua, pertinentia ad istud notabile, videbis apud Ang. in d. verbo. pro quibus, & Gabr. d. concl. 4.

83 Exemplifica septimo, quando appellans, pendente sua appellatione, innouat in præiudicium sui aduersarij, quia tunc censetur suæ appellationi renuntiasse, Franch. in cap. 42. an sit. num. 2. vers. secunda regula. de appell. quare si appellans, pendente appellatione, spoliat appellatum, censetur renuntiasse appellationi, ex quò suæmet appellationi non detulit, Maran. in suo specul. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 422. cas. 8. fol. 517. & Mising. in sing. obseru. cent. 2. obseru. 50. quando. adde, quæ scripsi supra q. 5. nu. 75. limit. 1.

Reassumendo extensiones, omissas supra, num. 12.

84 EXTENDE VI. eãdem secundã limitatione, vt renuntians appellationi nõ solũ cẽseatur renuntiare appellationi, & ideo amplius non possit appellare, seu prosequi, sed neque possit adhærere nullitati, inclusæ in appellatione, quia renuntians appellationi censetur renuntiasse etiam nullitati, quæ stat accessoriè ad appellationem, non tamen nullitati, quæ non stat accessoriè, vide infra num. 125. sublimit. 5. vbi sufficienter prosequutus sum materiam huius extensionis.

85 SVBLIMITA I. hanc eandem secundam limitationem, vt non procedat, quando renuntiauit procurator, quia tunc principalis poterit appellare, non obstante, quòd procurator renuntiauerit appellationi; quòd enim procurator non possit expressè renuntiare appellationi, scribunt Bal. in l. fin. §. vltimo, nu. 7. vers. sed nunquid procurator. C. de tempor. appell. Franch. in cap. 8. ex ratione. num. 42. ibi. licet enim procurator. & Card. Alex. num. 18. vers. & ex prædictis. de appell. idem Franch. in cap. 64. nicolao. q. 7. sub num. 13. & cap. 70. interposita. §. ille denique. q. 6. num. 9. eod. tit. de appell. Vrsil. in annot. ad Affl. decis. 78. in causa firmani. sub nu. 9. & quòd procurator non possit præiudicare domino, renuntiando appellationi, scribit Cassad. decis. 3. sæpè contingit. sub num. 2. de rescrip. referens ex Felyn. quòd Rota concorditer tenuit, quòd consensus procuratoris non sufficit, quando Papa committit causam, appellatione remota, dummodo accedat consensus partium, Mohed. decis. 3. alias 89. contra capitulum. sub num. 1. & 2. de appell. Caputaq. decis. 29. appellationi licet. nu. 2. par. 1. Brederod. tract. de appell. par. 1. tit. 11. col. 30. in verbo. procurator. sub litera B. & Ruginel. tract. de appell. §. 9. gl. 1. cap. 1. nu. 13. vers. syndicus. fol. 242.

86 Extende primo hanc sublimitationẽ, vt procedat etiam quoad appellationem interpositam per ipsummet procuratorem, quia nec illi potest expressè renuntiare, Franch. in loco supra proximè citato, & quòd non possit renuntiare sine speciali mandato, scribit idẽ Mohed. d. decis. 3. alias 89. contra capitulum. versus finem, de appell.

87 Extende secundo, vt procedat, ẽt si procurator esset effectus dominus litis, quia adhuc non posset expressè renuntiare, Franch. in cap. 70. interposita. §. ille denique. q. 6. sub num. 9. de appell.

88 Extende tertio, vt habeat locũ etiam in syndico, quia is non potest renuntiare expressè appellationi, quia est donare, Rugin. d. cap. 1. num. 13 vers. syndicus.

89 Extende quarto, vt habeat locum etiam in prælatis ecclesiarum, qui tenent medium inter simplicẽ procuratorẽ, & dominũ, Bal. in l. fin. §. vltimo, sub nu. 7. vers. sed nunquid procurator. C. de tempor. appell. quem refert, & sequitur Frach. in d. cap. 8. ex ratione. sub num. 42. & in cap. 70. interposita. §. ille denique. quæst. 6. num. 9. de appell.

90 Restringe hanc sublimitationem, vt non sit vera sequentibus quatuor casibus.

Primus

Primus casus est, quando procurator habet mandatum speciale ad renuntiandum, vt sentit Card. Alex. vbi supra, dum ait, quòd procurator non potest expresse renuntiare appellationi, quia procurator non habet potestatem donandi, nisi sit expresse mandata: & iste casus non habet difficultatem.

Secundus casus est, quando procurator, habens mandatum cum libera, consentit, vt Signatura iustitiæ committat causam cum clausula (appellatione remota) prout sæpè solent consentire procuratores in Rom. Curia; & maximè procedit iste casus, quando res est dubia, an præfata clausula sit futura fauorabilis, vel nociua, & procedit etiam quando principalis, causa commissa, comparuerit, vel scienter eam agi passus fuerit per ea, quæ refert, & sequitur Marches. tract. de commiss. par. 1. de commis. cum claus. appel. rem. cap. 10. num. 8. & 9. in fine, fol. 99. in secunda impressione, vbi testatur, quòd videtur verior opinio, & in prima impressione par. 2. de commiss. appell. cap. 5. sub nu. 41. fol. 95.

Tertius casus est, quando tacitè renuntiat appellationi, omittendo appellare, quia isto casu præiudicat domino, & potest sic tacitè renuntiare, vt retuli, & sequutus sum supra num. 69. 70. & 71.

Quartus casus est, quando procurator vult renuntiare appellationi ex noua, & magna causa, quæ causa sit talis, quòd verisimiliter dominus renuntiaret, quia isto casu procurator potest renuntiare appellationi, Card. Alex. in cap. 8. ex ratione. sub num. 18. vers. & ex prædictis. de appellat. & quòd renuntiatio appellationis, facta per procuratorem ex iusta causa, valeat, refert, & sequitur Franch. in cap. 70. interposita. §. ille denique. q. 6. nu. 9. in fine, de appell.

91 SVBLIMITA II. vt non procedat in causis criminalibus, quia in eis non potest renuntiari appellationi, Bal. in l. fin. §. vltimo num. 5. vers. opponitur quod non possit renuntiari. C. de tempor. appel. Franch. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 6. vers. ex prædictis. de appell. Guid. Pap. tract. de appel. q. 120. sub nu. 85. tom. 5. fol. 61. Rebuff. tract. de appell. art. 15. glos. 2. num. 25. tom. 3. fol. 518. & de communi * opin. testatur Prosp. Farin. in qq. crim. par. 2. tom. 1. q. 101. ampl. 9. num. 20. & quòd non possit expresse renuntiari, scribunt Afflì. decis. 78. in causa firmani. num. 3. & Ruginel. tract. de appell. §. 9. glos. 1. cap. 1. num. 14. vers. in criminalibus. & quòd neque expressè, neque tacitè possit renuntiari, refert, & sequitur Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. ampl. 2. princ. num. 8. fol. 351. quare licet condemnatus ad mortem festinaret mori, & ideo nollet appellationem interponi; tamen potest interponi, & supersedebitur in executione, Guid. Pap. tract. de appell. q. 119. nu. 82. in fine.

92 Extende hanc sublimitationem, vt procedat siue agatur de morte naturali, siue de morte ciuili, siue de membri abscissione, Guid. Pap. d. num. 85. & quòd non possit renuntiari appellationi in causa status, scribit Bal. in d. §. vltimo, sub num. 5.

93 Restringe primo eãdẽ sublimitationẽ, vt nõ procedat, quando delinquens esset notorius, vel esset confessus, & conuictus, vel taliter conuictus, quòd delictum non posset negare, quia posset his casibus renuntiare appellationi, Farin. d. q. 101. nu. 22.

Restringe secundo, vt non procedat in renuntiatione tacita, quæ inducitur ex desertione appellationis, non appellando, seu non prosequendo infra legitima tempora iuxta ea, quæ scripsi supra nu. 69. & 70. quia cum etiam in causis criminalibus debeat appellari infra legitima tempora, vt innuit text. in l. 7. addictos. in fine, & ibi Glos. C. de episc. aud. quod scripsi etiam supra q. 12. nu. 142. in fine, & in eis locum habeant fatalia, vt scripsi supra q. 15. nu. 5. certum est, quòd potest tacitè renuntiari appellationi in causis criminalibus, quod clarè scripsit Franch. in loco infra proxime citato.

Quicquid in contrarium scripserit inaduertenter Lancel. à nobis relatus supra sub num. 91.

Confirmatur hæc restrictio, quia procurator appellationi non potest renuntiare expresse, & tamen potest renuntiare tacitè, vt dixi supra nu. 85. & 71.

94 SVBLIMITA III. vt non procedat in causis matrimonialibus, vel in causa status, quia in istis non valet pactum, siue renuntiatio: intellige expresse, quia tacitè potest renuntiari, Franch. in cap. 70. interposita. §. ille denique. in fine, num. 23. de appell.

94 SVBLIMITA IV. vt non procedat quoad præiudicium tertij, quia licet appellans possit liberè, & quandocunque renuntiare appellationi, etiam inuito appellato, & quocunque alio; tamen illa renuntiatio tenet, & operatur quoad commodum, quod appellans

lans potuisset consequi ex illa appellatione, sed non quoad commodum & vtile, quod ex illa potest consequi eius aduersarius, quia non potest appellans, renuntiando appellationi, præiudicare iuri, quod eius aduersarius acquisiuit, mediante illa appellatione, Bar. in l. 28. si quis libellos. num. 1. C. de appell. & consult. quem referunt, & sequuntur Franch. in cap. 70. interposita. §. ille deniquè. q. 8. sub num. 12. & Card. Alex. sub num. 7. fallen. 7. de appell. & quòd appellans non possit renuntiare appellationi in præiudicium aduersarij, scribit Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos. occasione cuiusdam. in fine, sub num. 4. fol. 408. & quòd in hoc differat causa principalis à causa appellationis, quòd in causa principali, oblato libello, potest actor renuntiare liti, inuito reo, sed, interposita appellatione, non licet, parte inuita, appellationi renuntiare, scribit idē Papien. vbi supra, in glos. coram vobis. sub num. 8. fol. 404. & quòd Legistæ teneāt, quòd appellans possit renuntiare ad sui cōmodum, sed non ad incommodum appellati, scribit Ant. de Butr. in d. §. ille deniquè. sub num. 2. & hæc sublimitatio tenetur communiter * ab omnibus, vt testatur Felyn. in cap. 12. ex parte. il secondo num. 5. de rescript. nemo enim potest mutare consilium suū in alterius iniuriam. l. 76. nemo potest. ff. de reg. iur. & cap. 33. mutare consilium. eodē in 6.

Ratio est aperta, quia appellatio efficitur communis, vt retuli, & sequutus sum supra quæst. 14. num. 47. vers. extende. ideoque appellatus potest exercere illam appellationem, sicut appellans, & petere sententiam in melius reformari in sui fauorem, l. 37. ampliorem. & ibi Bar. Bal. & Salyc. C. de appel. & consult. & quòd iudex appellationis possit reformare sententiam etiam in fauorem eius, qui non appellauit, scribit Rol. à Vall. cons. 41. primo quidem. sub num. 42. lib. 1. sed in re communi non potest vnus solus disponere, nisi respectu suæ partis, ergo appellans non potest renuntiare, nisi quoad suum commodum.

Et quòd appellans non possit renuntiare appellationi in præiudicium eius, qui ei adhæsit pro suo interesse, & sic in præiudicium tertij pro suo interesse prosequentis, & aliorum adhærentium, scribit Franch. in cap. 72. vna sententia. num. 4. de appell.

Et quòd non possit renuntiare suæ appellationi, vel quid simile facere in præiudiciū *litis consortis*, qui non appellauit, scribit Aret. in l. 4. ab executore. §. alio condemnato. not. vlt. num. 6. ff. de appell. & relat.

96 Et quòd, si vnus ex pluribus condemnatis appellauit, & alijs scientibus, & tacentibus, elapsis decem diebus, componit se cum eius aduersario, talis compositio tanquam personalis non noceat alijs post ius quæsitum per illam appellationem, & ideo possint prosequi appellationem, scribunt Spec. tit. de appell. §. 1. quis possit. num. 12. vers. sed quid si ille. lib. 2. fol. 184. & ibi Addition. in littera D. in verbo. si iudex. Franch. in d. cap. 72. vna sententia. num. 3. vers. sed quæritur primo. de appell. & quòd etiam tertius possit pro interesse suo prosequi appellationem interpositam per reum principalem, aliter pro se non appellando, imò etiam si reus principalis transigeret cum actore, potest nihilominus iste tertius prosequi quoad ius suum, scribit Abb. in cap. 17. cum super. nu. 27. vers. quæro nunquid tertius. de sent. & re iud. & quòd tertius possit prosequi appellationem, licet condemnatus se concordauerit cum actore, scribit Achil. Person. tract. de adepisc. poss. num. 339. vers. quæ conclusio. tom. 3. par. 2. fol. 269.

97 Aduerte, quòd Abb. Franch. & alij in d. §. ille deniquè. vt declararent hanc sublimitationem excogitarunt varias distinctiones, & intelligentias inter appellationem à diffinitiua, & appellationem ab interlocutoria; & inter renuntiationem, quæ fit, re integra, & renuntiationem, quæ fit, re non integra; quas distinctiones, quia post adhibitam circa illas maturam examinationem reperij quòd habent in se aliquam terminorum æquiuocationem, & longam difficultatem, omittam, & alio, vt spero, clariori ordine explicabo, prosequendo tamen omnia membra eorum distinctionum, & singulas fallentias, & casus.

Declara primo igitur qui sint hi casus, in quibus venit interesse appellati, seu alterius, & ideo non potest appellans renuntiare appellationi in præiudicium iuris, quod appellatus, vel alius acquisiuit ex appellatione ipsius appellantis.

98 Primus casus est, quando victus appellat à sententia, contra se lata in negotio principali, & deinde, lapsis decem diebus, sedato animo, & melius cogitans, deliberat renuntiare appellationi eo, quia in sententia fuit omissa condemnatio expensarum, à qua

Ccc omissa

omissa condemnatione expésarum potuisset victor appellare, nisi iam appellasset victus: & in hoc casu concludo, quòd appellans nó potest renuntiare appellationi in præiudiciū appellati; quare appellatus poterit, non obstante dicta renuntiatione, prosequi appellationem quoad expensas, ac si ipsemet appellasset, vt ex Spec. Abb. Felyn.& alijs retuli, & sequutus sum infra limit. 21. extēs. 2. num. 7. & ratio est euidens, quia lex eo ipso, quòd appellauit victus, prohibet victorem, ne possit appellare, quia sufficit appellatio vnius pro vtroque, ne ex superfluis appellationibus fiat iniuria iudici à quo, vt ex Spec.Rot. & alijs retuli, & sequutus sum d. limit. 21. num. 1. quare, si lapso decendio posset appellans renuntiare appellationi ita vt appellatus propter illam renūtiationem non posset prosequi appellationem quoad omissam condemnationem expensarum, appellatus remaneret deceptus, vt ex Ioan. Andr.Ant. de Butr. & Felyn. retuli, & sequutus sum d. limit. 21.num.8. vers. ratio melior.

De materia huius primi casus latè scripsi d. limit.21.videas ibi.

99 Secundus casus est, quando vnus ex litigatoribus appellat simpliciter à sententia, eaque sententia in aliqua parte est contra appellantem, & in aliqua parte est contra appellatum: & isto etiam casu concludo, quòd appellans non potest in præiudicium appellati renuntiare appellationi, quam interposuit, etiam si renūtiet re integra, videlicet, antequàm ipse appellans inchoauerit prosequi appellationem; quare appellatus poterit appellationem prosequi quoquomodo sententia ipsum læserit; siue quia sentētia non condemnauerit appellantem ad integram quantitatem, seu ad totum illud, quod appellatus petierat, siue è contra; quia sententia non absoluerit appellatum in omnibus per ea, quę scribit Bar. in l.28. si quis libellos. sub num.2. C. de appell. & consult. quem referunt, & sequuntur Card. Alex. in cap.70. interposita.§.ille denique. sub num.7. fallen.7. de appell.& Felyn. in cap.12. ex parte. il secondo num. 5. de rescript. dum scribit, quòd ille,contra quem est interposita appellatio, potest ea appellatione vti, vt rescindatur sententia, si in aliquo eum læsit, & Papiens.in pract. in form. appell. à sent. diffin.in gl.coram vobis. sub num.8.fol.404. dicens,quòd is, qui obtinuit potest prosequi appellationem,cui renuntiauerit ille, qui eam interposuit,dūmodo appellatum sit simpliciter,nó distinctis, neque determinatis capitulis.

Cōprobatur iste casus, quia in simili dicimus, quòd is, cui est concessa dilatio,non potest illi renuntiare in præiudicium alterius partis, quæ propterea poterit vti eadē dilatione, non obstante, quòd pars illi renuntiauerit, testibus Spec. Bal.& Dec. quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 3. num. 217. etiam si res esset integra secundū Bal.quem citaui eod.cap.3.num.218.

Contra istum casum; quòd enim appellans à sententia, quæ nocet appellato aliter, quàm propter omissam condemnationem expensarum, possit renuntiare appellationi in præiudicium appellati ita, quòd non possit appellatus prosequi appellationem, quoad illam partem, in qua sententia est sibi nociua; tenet Io. Andr. in addit.ad Specul. tit. de app. §. in quibus. nu.24.in verbo. in fine.in fine additionis lib.2.fol.168. dicens, quòd in casu, quem ponit Spec.eod.tit.de appell. §.1. num.13. vers.sed pone.fol.184. præiudicat renuntiatio, quia poterat appellare ab illa parte, in qua succubuerat: vnde, inquit, sibi imputet,si non appellauit, & casus, quem ponit Spec. est iste, (ego peto ab aduersario centum; iudex condemnat eum in quinquaginta, & absoluit in alijs quinquaginta; ille appellat, & non ego,quæritur quid iuris)dic,inquit Spec. quòd, si ex eadē causa petij centum,potero coram iudice appellationis petere integrè centū, & ex Ioan. Andr. referunt, & videntur sequuti Ant. de Butr.in d.§. ille denique. sub nu.4. & Abb. num.4. in fine, & num. 5. & 6. & hoc idem sentit idem Io. Andr. in addit. ad Spec. d. num.13.vers.sed pone.in verbo. ampliorem. dicens,quòd in relato casu ex Spec.ego possum coram iudice appellationis petere integrè centum, si appellans prosequitur; & sic, vt vides, Io. Andr. sentit, quòd renuntiatio præiudicet appellato, quia admittit,vt is tūc solum posit petere integrè centum, quando appellans prosequitur appellationem: ergo, si appellans non prosequitur,appellatus non potest.

Pro resolutione huius secundi casus sunt adhibendæ duæ inspectiones.

Prima inspectio est; quando sententia continet vnicum negotium, seu vnum capitulum, aut plura capitula connexa, & appellans

pellans vult renuntiare, & certiorare appellatum de renuntiatione ante lapsos decem dies ad appellandum, ita quòd appellatus est in tempore ad appellandum: & in hac inspectione concludo, quòd appellans potest renuntiare, inuito appellato, & in eius præiudicium; & ratio est, quia appellatus est in tempore ad appellandum, & sic potest reparari præiudicium, & cessat deceptio legis, quam consideraui in precedenti casu, vt, cõcordando opiniones, scribunt Franch. & Card. Alex. infra citati.

Secus est, si velit renuntiare post lapsos decem dies, quia tunc non potest renuntiare in præiudicium appellati; & ita distinguendo considerauit Imol. quem, concordando controuersiam opinionum in isto secundo casu referunt, & sequuntur Franch. in d. §. ille denique. quæst.8. sub num.12. versus finem, & Card. Alex. sub num.7. fallen.7. in fine; & in ista inspectione quando sententia continet vnicum capitulum, seu plura connexa, & appellans vult renuntiare post lapsos decem dies procedit comprobatio, in qua infra limit. 21. num.6. ex Bal. Franch. Dec. & Ruginel. retuli, & sequutus sum, quòd appellatus non potest appellare, quia hæc secunda appellatio esset superflua, loquendo in casu, quem ex Specul. retuli num. præced.

Ratio in ista inspectione est illamet, quam retuli, & sequutus sum supra in primo casu; videlicet quia appellatus remaneret deceptus sub prohibitione legis; nam, quòd in connexis appellatio vnius deuoluat totum negotium, retuli, & sequutus sum d. lim.21. vers. contra hanc. nu.25. & quòd ideo efficiatur communis, retuli, & sequutus sum supra quæst.14. num.47. vers. extende. & d. limit.21. sub num.30. vers. casus primus. & facit, quod dixi supra limit.1. num. 50. & quòd appellans non possit limitatè appellare patet ex his, quæ dixi d. limit. 21. sub num.25.

100 Secunda inspectio est; quando sententia continet plura capitula separata, & appellans appellauit simpliciter, & vult renuntiare appellationi, & consideramus præiudicium contentorum in dicta sententia; & in hac inspectione latet maior difficultas, quia tot capita, tot sententiæ, & ideo vtraque pars potest appellare à nociuis contentis in dicta sententia, & consequenter qui non appellat sibi imputet: tamen concludo prorsus idem, quod in præcedenti inspectione quia illa simplex appellatio refertur ad omnia capitula quamtumuis separata, ideoque deuoluit totum negotium, vt retuli, & sequutus sum infra limit.21. num.12. extens. 5. & consequenter appellatus superflue interponeret secundam appellationem, quia iam prima appellatio partis aduersæ deuoluit totum negotium.

Secus est si appellans appellauerit in parte, & partibus, quia tunc potest renuntiare, & renuntiando, appellatus non potest prosequi appellationem, nisi in ea parte, & partibus, seu capitulis, à quibus fuit appellatum, & nõ in alijs à quibus non fuit appellatum; Papiens. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in gl. coram vobis. sub nu.8. fol.404. in fine, & in eis ratione expensarum, vt dixi supra num.98. sed non quod ad alia, quia illa appellatio non deuoluit, nisi in fauorem appellantis, & propterea appellans potest renuntiare illi appellationi, inuito appellato; Franch. in d. cap.70. interposita. §. ille denique. quæst.8. num.13. vers. omnia tamen. de appell.

Ratio est euidens, quia isto casu poterat etiam appellatus appellare à capitulis nociuis; quare si non appellauit, sentẽtia quoad illa capitula transiuit in rem iudicatam, vt retuli, & sequutus sum infra limit.21. num. 19. vers. sublimita tertio.

101 Tertius casus est, quando res non est integra, & ideo appellatio est facta communis appellanti, & appellato, quia tunc appellans non potest renuntiare appellationi in præiudicium appellati, Abb. in cap. 70. interposita. §. ille denique. not.1. num.2. de appell. & quòd, re non integra, appellans non possit renuntiare appellationi suę à diffinitiua, inuito appellato, scribit ibidem Franch. q. 9. num.14. & comprobat, quia si non potest renuntiare, re integra, tantò minus potest, re non integra.

Confirmatur iste casus, quia in simili dicimus, quòd, concessa dilatione vni parti, nõ potest illa pars renuntiare dilationi in præiudicium alterius partis, si res non est integra, testibus Bar. Salyc. & Aret. quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap.3. nu.219.

Iste casus mihi non placet ex pluribus.

Primo, quia Doctores videntur communiter declarare, rem dici non integram quãdo appellans inchoauit vti appellatione, & tamen nos vidimus, quòd in primo casu po-

sito supra num. 98. appellans non inchoauit vti appellatione, & nihilominus non potest renuntiare appellationi, & sic iste tertius casus non est casus, quia etiam re integra non potest appellans renuntiare, teste eodem Franch. d. §. ille denique. q. 9. num. 14. aut iste terminus (re non integra) non est idoneus terminus in hac materia.

Secundo, quia quãdo res non est integra, adhuc videndum est, an appellatus receperit appellationem, quia licet res nõ sit integra, tamen, si appellatus impugnauit appellationem, potest appellans renuntiare appellationi, inuito appellato, vt retuli, & sequutus sum infr a num. 108. vers. secundus casus. & sic iste terminus, seu casus vndiq; claudicat.

102 Tertio, quia ratio quare appellans possit, vel non possit renuntiare appellationi, inuito appellato, est illa; quia appellatus non habet, vel habet interesse; quia, si appellatus non prætendat interesse, appellans sine dubio potest renuntiare appellationi, inuito appellato, siue res sit integra, siue non, quia exceptio, tua non interest, repellit appellatum, Franch. in d. §. ille denique. q. 9. sub nu. 35. vers. aliquando & tertio. & Card. Alex. versus finem, sub num. 7. fallen. 10. dicens, quòd vbicunque dictum est, appellantem non posse renuntiare appellationi, inuito appellato, procedit si appellati interest, vt non renuntietur, alias, inquit, si appellati nõ interest, poterit semper renuntiare: vnde ego colligo, quòd illa ratio, seu potius regula & consideratio, an res sit, vel non sit integra, est à posteriori, collecta ab ista præcedenti, & ideo est fallax & non adæquata.

103 Quartus casus, seu tertius, confutato iam isto adducto, num. præced. est, quãdo iudex à quo detulit appellationi ab interlocutoria; & isto casu non potest appellans renuntiare appellationi, inuito appellato, in præiudiciũ iudicis appellationis, ad quem translata est tota iurisdictio quoad illam causam: vnde licet appellans renuntiet appellationi, tamen iudex à quo non recuperat iurisdictionem, Bar. in l. 28. si quis libellos. num. 3. C. de appell. & consult. Abb. in cap. 70. interposita. §. ille denique. sub num. 4. vers. primo casu. & Card. Alex. versus finem sub num. 7. fallen. 10. de appel. & non dissentit ibidem Franch. num. 17. vers. aliquando & sexto.

Confirmatur iste casus, quia quando iudex à quo detulit, tunc licet iudex ad quem pronuntiet malè appellatum, & benè iudicatum, tamen causa non redit ad iudicem à quo, nisi iudex ad quem remittat causam ad eum, & in potestate ipsius est remittere, vel non remittere, postquàm iudex à quo per delationem appellationis abdicauit à se totam illam causam, vt scripsi infra limit. 47. memb. 3. num. 34.

Contra hunc casum; quòd enim appellans possit renuntiare, & eius consensus solus sufficiat, dummodo non intersit appellati, scribit Card. Alex. in cap. 60. cum cessante. sub nu. 40. fallen. 6. de appell.

Non recedas à casu; nam, præsupposito etiam, quòd appellati non intersit, vt loquitur Card. Alex. tamen deest iurisdictio & adest interesse iudicis, ad quem deuoluta est causa.

Extende eundem casum, vt procedat etiã si accedat cõsensus appellantis, & appellati, quia nihilominus non potest rediri ad iudicem à quo.

Contra istam extensionem tenent Doct. & communis opin. quos retuli & sequutus sum infra limit. 47. memb. 1. sub nu. 43. vers. contra hanc extensionem.

104 Quintus casus est, quando appellatio est interposita in causa beneficiali, vel alia maiori causa; quia licet appellans renuntiet appellationi, tamen renuntiatio facta, inuito appellato, non operatur, vt causa tractetur coram iudice à quo, seu in partibus, quia statim atque appellatio est interposita, causa est deuoluta ad Papam, & sic renũtiatio appellationis non præiudicat Curiæ Papæ, Franch. in cap. 70. interposita. §. ille denique q. vlt. num. 18. de appell.

Sed aduerte, quia non sufficit, appellationem esse interpositam, sed requiritur etiã, q appellatio sit præsentata Papæ, & tunc partes non possunt vlterius recedere, Glos. in cap. 10. quamuis. in verbo. partibus. de elect. in 6. & satis probatur ex ipso cap. quamuis. in fine principij; rursus Glos. ibidem in verbo. præsentatæ. & bene faciunt, quę scripsi infra limit. 47. memb. 3. nu. 23. & seq. Alias, si appellatio non sit præsentata Papæ, potest appellans renuntiare appellationi, etiam inuito appellato, dummodo ei satisfaciat de suo interesse, Glos. in d. verbo. partibus. quã refert, & sequitur Card. Alex. in d. §. ille denique. sub nu. 7. fallen. 2. in fine.

105 Sextus casus est, quãdo appellationis causa est iam delegata, quia tunc non potest appellans renuntiare appellationi, inuito appellato

pellato in præiudiciũ iudicis appellationis, Card. Alex. in d. §. ille denique. sub num. 7. fallen. 3. in fine, & colligitur à contrario sensu ex d. §. ille denique.

Præcipuè procedit iste casus quando emanasset citatio corã iudice appellationis, Card. Alex. sub d. nu. 7. fallen. 5.

Confirmatur iste casus, quia vbi iudex ad quem receperit appellationem, cui detulerit iudex à quo, non potest ad ipsum iudicem à quo amplius rediri etiam de vtriusque partis consensu, Arch. in cap. 5. cum appellationibus. sub num 3. ibi. sed videtur contra. de appell. in 6.

106 Septimus casus est, quando appellatus recepisset appellationem, quia tũc non potest ab ea recedi, nisi de consensu partium, & sic sola renũtiatio appellantis non valet, Card. Alex. in d. cap. 70. interposita. §. ille denique. sub num. 7. fallen. 4. & Franch. q. 7. sub num. 11. vbi sic saluat dictum Bartoli, & q. 9. sub num. 15. vers. aliquando & quarto. & vers. aliquando & quinto. de appell.

107 Declara secundo qui sint casus, in quibus non venit interesse appellati; & propterea appellans potest renuntiare appellationi, inuito etiam appellato.

Primus casus est, quando appellatio nõ dum est præsentata superiori, vel non dum est oblatus libellus, vel licet sit præsentata, & admissa appellatio per iudicem appellationis, & oblatus libellus, tamen quia potèrit appellans retrahere quandocunque ante citationem aduersarij, cum ante citationẽ rescriptũ præsentatũ non sit commune, & potest retrahi, & lacerari; consequenter isto casu potest appellãs renuntiare appellationi, Frãch. in cap. 70. interposita. §. ille deniq; q. 7. num. 10. & 11. de appell. & in isto casu potest procedere, quod scribunt Abb. eod. §. ille denique. sub num. 4. vers. si verò non fuit delatum. & idem Franch. q. 9. num. 14. in fine, dum aiunt, quòd si res est integra, appellans potest renuntiare, etiam inuito appellato.

Secundus casus est, quando appellatus
108 impugnauit appellationem; & isto casu appellans potest renuntiare appellationi, inuito appellato, tum quia appellatus non potest se iuuare ex eo, quod impugnauit, Abb. in cap. 70. interposita. §. ille denique. sub num. 4. vers. si verò res non est integra. Franch. q. 9. num. 15. ibi. aliquando & secundo. & Car. Alex. versus finem sub num. 7. fallen. 10. de appell. & quòd quis non possit se. tueri ex actu, quẽ impugnauit, latius scripsi lib. præced. cap. 11. num. 470. & seqq. tum quia appellatus non habet interesse in ista renuntiatione; nam impugnando appellationem, vult tollere appellationem, sed per renuntiationem tollitur: ergo consequitur, quod vult, & sic non potest contradicere, siue res sit integra, siue non integra, Franch. vbi supra.

109 Tertius casus est in appellatione ab interlocutoria; & in isto potest appellans sine dubio renuntiare appellationi, inuito etiam appellato, secundum Franch. in d. §. ille denique. sub num. 11.

Ratio est multiplex. Prima, quia si appellãs renũtiat appellationi ab interlocutoria, appellatus nullum potest prætendere interesse, cum causa veniat remittenda ad iudicem à quo, quam ratioñẽ adducit etiam Abb. in d. §. ille denique. sub num. 4. ibi. sed in appellatione ab interlocutoria. nam appellatus ab interlocutoria instar pronuntiari benè sententiatum, & malè appellatum, quo casu remittẽda est causa ad iudicem à quo, & sic nullum habet interesse ex renuntiatione appellationis. Secunda ratio est, quia appellans potest non prosequi, seu non iustificare appellationem, & sic venit remittendus ad iudicem à quo: ergo potest expresse renuntiare appellationi, etiam inuito appellato, quoad hoc vt iudex à quo habeat cognoscere de causa principali. Tertia ratio est, quia quòd causa principalis veniat trãctanda coram iudice ad quem, si apparebit fuisse benè appellatum iuxta ea, quæ scripsi infra limit. 47. memb. 3. num. 1. est in fauorem ipsius appellantis, quia dicto casu iudex à quo foret sibi suspectus, quam suspitionem non potest allegare appellatus: ergo appellãs debet posse renuntiare huic suo fauori, quas omnes rationes adducit etiam Franch. sub citato num. 11.

110 Extende hunc casum, vt procedat etiam si res non sit integra, quia militant rationes adductæ, Franch. in d. §. ille denique. num. 11. in vltimis verbis, & dummodo reficiantur expensæ, vt scribit ibidem. q. 9. sub nu. 15. licet corruptè in libro meo.

111 Extende secundo, vt procedat etiam si appellatus receperit appellationem, & res non sit integra, quia adhuc appellans poterit renuntiare appellationi, vt, mutata sententia, firmat Abb. in d. §. ille denique. sub

num.4. ibi. si verò appellatus recepit.

Contra hanc extensionē refert,& sequitur ibidem Franch.q.9.sub nu.15.ibi.aliquādo & quarto. in fine, quia, vt inquit, ex quò appellatio est approbata ab vtraque parte, causa est deuoluta ad iudicem appellationis.

112 Declara tertio, vt in quouis casu, in quo appellans posset renūtiare appellationi, etiā inuito appellato, siue res sit integra, siue non,& appellatus prosequendo appellationem, quouis modo eam prosecutus esset, coactus fuerit facere aliquas expensas, debeat tunc appellans, renūtians appellationi, condemnari in dictis expensis, cap. 70. interposita. §. ille deniquè. in fine, & ibi Abb. Franch. & cæteri nu. 1. de appell.

Ratio huius declarationis est,quia ex pœnitentia præsumitur, quòd temere appellauerit, meritò condemnatur in expensis, vt refert, & sequitur Dec. in d. §. ille denique. num. 2.

113 Amplia primo hanc declarationē, vt etiā si appellatus non receperit appellationem, tamen appellans,renuntiāns appellationi, re etiam integra,debet cōdemnari in expensis, Addition. ad Felyn. in cap. 12. ex parte. il 2. nu.5. de rescript. & quòd renuntians appellationi etiam re integra sit condemnandus ad expensas, scribit Franch. vbi supra.

114 Amplia secundo, vt similiter teneatur ad expensas ille, qui cedit liti, Dec. d. cap.70. interposita. §. ille denique.nu. 4. de appell. & quòd renuntians liti condemnetur in expensis, refert, & sequitur Afin. in prax. iudic. §. 32. cap. 2. ampl. 2. fol. 196.

115 Amplia tertio, vt etiam renuntians petitorio teneatur ad expensas; non enim erroris correctio admittitur, nisi refectis expensis, Dec. in d. §. ille denique. nu. 3.& quòd transiens de petitorio ad possessorium,& tacitè, vel expressè renuntians petitorio condemnandus sit in expensis, scribit & declarat Afin. in d. cap. 2. ampl.60. fol. 205.

116 Amplia quarto demum, vt omnis mutatio actionis, seu libelli post litem contestatam trahat secum condemnationem ad expensas,quia non licet actori post litem contestatam mutare actionem, seu libellum, nisi reficiat omnes expensas, quibus reum defatigauit, Bar. in l.3.edita.nu.30. in fine, & num. 31. Bal. in prima repetit. num.55. vers.de secunda.& in secunda repetitione in studio patauino, num. 113. vers. secundo quæro. Salyc. sub num. 13. ibi. respondeo quia. Alex. nu. 21.vers.in gl. & nu. 22.Ias. num.37. vers.primam habes.& Dec. nu.93. vers.in ea gl.C.de eden. Bal.cons.3. per statutum. in fine, num. 5. lib. 2. dicens, non debere audiri,nisi refectis expensis liquidis, & satisdato de non liquidis,Afin. in prax.§. 32. cap.2. ampl. 14. & 15. & in foro Capitolino est dispositum per statuta Vrbis lib.1. cap.59.

117 Subamplia primo hanc ampliationem, vt habeat locum etiam in muliere, quia non excusatur ab istis expensis,Bar. in d.l.edita. num.33. in fine, ibi, mulierem.Ias.num.39. & Dec.num.96. C.de eden.& Afin. d.§.32. cap.2.ampl.16.

118 Subamplia secundo,vt habeat locum etiā in causis summarijs, quia non licet actori mutare actionem intentatam, nisi reficiat expensas per ea, quæ ex Bar. Bal. Salyc. & Alex.retuli,& sequutus sum supra quæst. 11. sub num.33. vers.ad adducta. vbi videas, & idem de iure dicēdum est in executiuis,quia militant eædem rationes; esset enim contra naturalem rationem, vt actor posset temere litigare via summaria, hancque subampliationem censeo habere locum etiam in foro Capitolino;nam & si statutum lib.1.cap.59. loquatur in causis ordinarijs, in quibus fit contestatio litis, tamen habebit locum etiā in summarijs, primo quia,si excluderet causas summarias, iniquè foueret in eis temeritatem litigatoris: secūdo quia eodem lib.1. cap.81. dum disponit, vt condemnatio expensarum propter peremptam instātiam fiat in causis ordinarijs, sicut in summarijs, & executiuis,considerat etiam in eis litis contestationem.

119 Restringe primo eādem quartam ampliationem,vt non procedat, quando ex parte eius, qui mutauit iudicium,nulla potuit cōsiderari temeritas, & habuit causam iustissimam litigandi, vt puta, quia agebatur de articulo valdè implicito, Put. decis.374. in causa romana.lib.3.fol.757.

120 Restringe secundo, quando pendēte iudicio,superuenit ius ex causa de preterito,quia tunc illud ius habet conualidare iudicium sine alia mutatione, vt retuli, & sequutus sum supra q.5. sub num.27. vers.secunda.& licet de iure teneretur ad expēsas factas vsque ad superuenientiam illius iuris,si temere vsque illuc litigasset, tamen de consuetudine non seruaretur.

121 Restringe tertiò, vt non procedat in secũdá instantia, quia in ea potest mutari causa, & probari non probatum, vt retuli, & sequutus sum supra q. 11. art. 4. dub. 8. nu. 84. nullis tamen refectis expensis.

122 Limita primo nunc eandem declarationẽ positam supra num. 112. vt non procedat, quando appellans habuisset iustam causam apppellandi, quia tunc iusta causa litigandi excusaret ab expensis, Franch. in cap. 70. interposita. §. ille denique. sub num. 1. limit. 1. & Dec. limit. 1. num 5. de appell. & quòd hæc limitatio magis procedat in reo appellante, quàm in actore, qui non ita de facili excusatur ab expensis, & quòd etiam reus appellans non excusetur ab expensis propter iustam causam litigandi, vide Dec. vbi supra num. 6.

123 Limita secundo, vt non habeat locum in eo, qui renuntiat appellationi conditionaliter, dummodo grauamen reuocetur, vt puta, quia appellans diceret, iudicem esse bonum virum, & non grauasse ex proposito, & contentaretur, quòd ipse iudicaret, dummodo grauamen reuocaretur, quia isto casu non condemnatur ad expensas, testibus Io. Andr. & Imol. quos refert, & sequitur Frãch. in cap. 70. interposita. §. ille denique. limit. 2. sub num. 1. & post eum Dec. sub num. 7. de appell.

124 Limita tertio, vt declaratio habeat locũ in expensis, quas appellatus fecit, prosequẽdo appellationem, vt puta, quia miserit procuratorem ad Curiam ad prosequendam appellationem, quia si appellans renuntiet appellationi, & petat se remitti ad iudicem, à quo appellauit, quod sibi licet, dummodo id petat ante præsentationem appellationis superiori faciendã, seu verius ante cõmissionem super appellatione impetratam, debet condemnari ad expensas: secus si appellatus nullas expensas fecerit occasione appellationis, sed duntaxat occasione desertionis, quam appellãti licuit deserere, illique renũtiàre tacitè, & expreſsè, re integra, appellato etiam inuito, & contradicente, quia appellans non tenetur ad istas expensas, Rot. decis. 22. alias 425. sed pone. sub nu. 1. ibi, sed supposito quod valeret. de re iud. in nou. Ant. de Butr. in cap. 70. interposita. §. ille denique. nu. 5. ibi, sed est dubium. Franch. sub nu. 1. limit. 3. Card. Alex. nu. 5. versic. not. ex text. ibi condemnamus. & Dec. nu. 8. vers. tertio conclusio. de appell.

125 SVBLIMITA V. vt renuntiatio appellationis non se extendat ad nullitatẽ, quia appellatio & nullitas sunt duo remedia separata, & ideo, vno eorum sublato, remanet alterum, Franch. in cap. 63. dilecto. q. 49. nu. 109. & 110. & cap. 70. interposita §. ille denique. q. 4. nu. 5. in fine, de appell. & quòd sint duo remedia iuris ad inuicem separata, ideoquè prohibitus appellare non censeatur prohibitus dicere de nullitate, scribunt Grauat. Vant. & Marches. quos retuli, & sequutus sum infra q. 19. rem 1. concl. 2. sub nu. 7. vers. primo.

126 Extende primo hanc sublimitationem, vt procedat etiam in renuntiatione tacita per lapsum temporis ad prosequendum appellationem; quare si nullitas est expresse cumulata, & deducta in appellatione: puta; dico, sententiam nullam, & si qua est, appello, deserta postea appellatione, remanet nullitas, Bal. in l. 41. tale pactum §. qui prouocauit il 2. q. 13. sub nu. 12. ibi, sed si expresse. ff. de pact. fol. 141. & Franch. d. cap. 63. dilecto. q. 49. sub nu. 114. & clarius & fusius q. 58. nu. 171. & seqq. de appell. & Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 6. cap. 1. nu. 41.

127 Intellige & declara istam extensionem, vt declaraui supra quæst. 15. num. 92. art. 3. subillat. 3. & nu. 262. vers. declara hanc.

128 Extende secundo, vt procedat quantumuis renuntiatum prius dicatur appellationi, & consequenter nullitati accessoriè ad ipsam appellationem iuxta sequentem declarationem, quia nihilominus non censetur factum præiudicium, si nullitas postea principaliter deducatur, cum sint iura separata, & diuersa, Franch. in d. cap. 63. dilecto. q. 49. sub num. 114.

129 Infero primo comprobando totam hanc sublimitationẽ, & extẽsiones, quòd quamuis appellans renuntiauerit appellationi, aut appellatio sit deserta, & ideo non possit agi ad reuocationẽ attentatorũ, tñ attẽtata adhuc sunt nulla, & appellans, qui succubuit in appellatione, poterit prosequi nullitatem attentatorum, agendo per viam nullitatis, vt retuli, & sequutus sum, & exemplificaui, quando sententia excommunicationis est lata post interpositam legitimam appellationem supra q. 15. num. 72. & 73. art. 3. vbi videas.

130 Infero secundo, ꝙ renuntians appellationi non censetur renuntiare liti & iuri suo, seu causæ, quia renuntiatio est strictissimæ naturæ,

turæ,

turæ, & ideo in ea non veniunt nisi expressa, vide, quæ scripsi lib. præced. cap. 5. nu. 163. licet Franch. de hac illatione remissiue fine determinatione loquatur in d. §. ille denique. q. 3. nu. 4.

131 Declara eandem sublimitationem, vt habeat locum quando nullitas stat principaliter; & in his terminis loquũtur Franch. Vãt. & alij, citati in sublimitatione.

Secus est in nullitate, quæ stat adhærenter, & accessoriè inclusa in appellatione, quia renuntians appellationi dicitur renuntiare in consequẽtiam nullitati, inclusæ in ipsa appellatione, cum in omni appellatione tacitè sit inclusa causa nullitatis, seu causa nullitatis sit articulus accessorius ad appellationem, & libellum ipsius, ideo, si renuntietur principali, censetur renuntiatum nullitati accessoriæ ipsius appellationis, vt referunt, & sequuntur Franch. in cap. 70. interposita. §. ille denique. q. 4. nu. 5. & in cap. 63. dilecto. q. 49. nu. 114. de appell. & Rip. in l. 4. §. condemnatum. fallen. 3. sub. nu. 18. ff. de re iudic. fol. 36.

Et ideo, deserta causa appellationis, dicitur deserta etiam causa nullitatis, quæ tacitè inhærebat appellationi, quia si deseritur expressũ, ergo deseritur tacitũ, vt ex Gul. de Cun. refert & sequitur Bal. in l. 41. tale pactum. §. qui prouocauit. il 2. q. 13. sub nu. 12. ff. de pact. fol. 141. quare non posset iudex appellationis, qui fuit aditus via appellationis, cognoscere de nullitate sententiæ, cum nullitas stet accessoriè ad appellationem; & ideo remedium est, vt appellans redeat ad iudicem ordinarium, à quo appellauit, qui potest cognoscere de nullitate suæ sententiæ secundum opin. quam refert & sequitur Guid. Pap. tract. appell. q. 82. nu. 54. tom. 5. fol. 59. & quòd iudex ordinarius possit cognoscere de nullitate suæ sententiæ, scripsi latè infra q. 19. rem. 1. concl. 6. nu. 2. & seqq. & nu. 73. & seqq.

LIMITATIO III.

SVMMARIVM.

CONTVMAX verus non appellat, hæc est limitatio, num. 1. & 2. — Et qui dicatur verus contumax, num. 3.

¶ *Extenditur I. hæc limitatio, vt habeat locum in singulis actis, in quibus est contumax, num. 4.*

Extenditur II. in eo, qui est contumax in citatione ad sententiam, num. 5.

Extenditur III. etiam in sententijs, quæ non transeunt in rem iudicatam, num. 6.

Extenditur IV. vt neque supplicet, num. 7.

¶ *Sublimitatur I. vt principalis possit appellare, quamuis eius procurator sit contumax verus, num. 8. & 9.*

Sublimitatur II. quando lex fingit aliquem actum in odium contumacis, num. 10.

Sublimitatur III. in minore, muliere, & rustico, num. 11.

Sublimitatur IV. de stylo Rotæ, & totius status ecclesiastici, num. 12. — Ampliatur, & declaratur, num. 13. & seqq.

Sublimitatur V. vt non procedat in contumace, qui comparet, iudice adhuc sedente pro tribunali, vel &c. num. 16.

Sublimitatur VI. vt contumax in non agendo possit appellare, num. 17.

Sublimitatur VII. vt contumax in non prosequendo appellationem possit appellare, nu. 18.

Sublimitatur VIII. vt verus contumax possit appellare in his, quæ veniunt ex accidenti extra naturam iudicij, num. 19.

1 LIMITATIO III. in sententia lata contra verum contumacem, quia is non auditur appellans, Spec. tit. de appell. §. in quibus. num. 1. lib. 2. Rot. decis. 16. alias 364. cum iura. num. 1. de dol. & contum. in nou. Pap. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in glos. coram vobis. sub num. 9. vers. quæritur vltra. fol. 405. & Masuer. in addit. ad eum, in 1. addit. in verbo. in vero contumace. fol. 406. Franch. in cap. 64. nicolao. nu. 18. vers. postremo quæritur. de appell. Socc. in reg. 24. appellatio in qualibet causa. fall. 6. Nicell. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 18. num. 51. fol. 193. Curt. Sen. tract. de iureiur. propt. calumn. §. quòd si actor. sub num. 12. & 13. tom. 3. par. 2. fol. 134. Dec. cons. 34. num. 1. & seqq. Rebuff. tract. de appell. art. 7. gl. 2. num. 7. & seqq. tom. 3. fol. 502. Capic. decis. 139. num. 2. Maran. in suo spec. par. 6. membr. 2. num. 19. & act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 14. & num. 284. fol. 462. & 502. & dixi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 42. & quòd de rigore iuris non appellet, scribit Rot. decis. 22. alias 137. appellatus. de appell. in nou. & probatur ex textu ad literam in l. 11. properandum.

dum.§.fin autem reus.ibi. *cum ei, qui contumaciter, &c.* C.de iudic. & in l. 1. C. quor. appell.non recip.& est dispositum in constitut.March.lib.6. cap.2.& hæc est cōmunis * limitatio,à qua sacra Congregatio Episcoporū die 13. Octobris 1600.facta prius relatione Papæ Clem. VIII. ac de eius mandato viuę vocis oraculo de super habito, non discessit,sed statuit per hæc verba formalia; *à sententia etiam diffinitiua contra verum contumacem prolata appellatio non recipiatur, nec inhibitio, aut alia quæuis prouisio, quamdiu appellans in huiusmodi vera contumacia perstiterit,concedatur.*

2 Ratio huius limitationis est, quia contumax, qui non vult parere iudici,est rebellis, largo sumpto vocabulo, vt sentiunt Bar. in extrauag. qui sint rebelles. in verbo. rebellando.sub num.2.dicens,quòd is,qui in causa criminali,vel ciuili est contumax, dicitur largo modo rebellis, & non incidit in illam constitutionem,& Dec.in cap. 11. sane.il 2. not. 4. num. 20. & seqq. de offic.& potest. iudic. deleg. dicens, quòd rebellis dicitur etiam is, qui non vult parere iudici, quia rebelles intelligūtur omnes,qui sunt in proterua,& notoria inobedientia,quia verbum, rebellis, est vocabulum generale pro quolibet subdito contradicente dicto, vel facto superioris &c.& multa ad hoc propositum scripsi supra lib.1. cap.93.num.1. Cum igitur sit rebellis,non debet posse appellare, quia beneficium appellationis cōceditur ei, qui est oppressus à iudice per ea, quæ dixi d. lib.1.cap.97. sub num.119. versus finem, & lib.præced.cap.2.num.485.& supra q.3.sub num. 1. & non ei, qui est contumax aduersus iudicem, quia contra cōtumacem omnia iura clamant, vt retuli d. cap. 93. in fine principij, & sic clypeus appellationis debet protegere oppressum à iudice,& non eum, qui vult opprimere, & contemnere iurisdictionem iudicis.

3 Declara hanc limitationem,vt verus contumax dicatur is,qui fuit citatus personaliter, vt scribunt Alex. in l. 11. properandum. §.fin autem reus.num.10.vers.extra glos.C. de iudic.& Maran.in suo spec.par. 6. act. 2. princip.in verbo. & quandoque appellatur. num.285.fol.502. vel fuit citatus domi, & citatio ad eius notitiam legitime peruenit, Alex. & Maran. vbi supra,& vide supra lib. 1.cap.97.sub num.101.

Requiritur tamen,quòd fuerit peremptoriè citatus,alias poterit appellare, quamuis sit verus contumax,Alex.in d.§.fin autem reus.num.12.vers.tertia conclusio.quem refert,& sequitur Maran.in d.verbo. & quandoque appellatur. num. 286. versus finem fol.502.

Dicitur etiam contumax verus ille, qui curat, ne citatio ad eum possit peruenire, vt scribit Alex.in d.l.properandum. §.fin autem reus.num.14.concl.5.C. de iudic. &, loquendo de tempore dato ad appellandum ei, qui est citatus personaliter, retuli & sequutus sum ex Maran.& Tiraq.supra q. 12. num.19.

Quæ citationes habeant vim citationum personalium, & quæ non,vide eadem q. 12. num.15.& seqq.

4 EXTENDE I. hanc limitationē vt habeat locum quoad omnes, & singulos actus, in quibus quis esset verus contumax, quia ab eo actu,seu actibus, in quibus est contumax,non potest appellare,siue sit contumax in sententia,siue in alio actu processus;quicquid in contrarium scripserint Maran. in suo spec. par. 6. act.2. princip. in verbo. & quandoque appellatur.num.284.& 286.fol. 502.Paul.de Castr.in auth.principales. §. sed si actor.num.6.& Curt. Sen. num. 13. inter tract.diuers.tom.3.par.2.fol.134.C.de iure iur.prop.calum. vbi ait, quòd verus contumax non auditur appellans, si fuit verus contumax ad sententiam, secus si ad alios actus processus.

5 EXTENDE II. vt habeat locum etiam in eo, qui est contumax in citatione ad sententiam,& in hac extensione conueniunt Paul.de Castr.Curt.Sen.& Maran.citati nu. præced.& ita contra Fulg.& Raph. Cum.firmat Alex.in l.11.properandum.§. fin autem reus.sub num.18.concl.8.C.de iudic.

Contra hanc extensionē, sequendo Raph. Cum.& Fulg. tenuit Dec.in cons. 34. num. 2.versus finem, ibi. non obstat si dicatur. & num.3.

Non discedo ab extensione.

6 EXTENDE III.vt habeat locum etiam in sententijs, quæ non transeunt in rem iudicatam, vt refert & sequitur Franch. in cap. 64.nicolao.num. 20. vers. adde etiam quòd verus.de appell.

7 EXTENDE IV. vt sicut prohibetur appellare, ita quoque prohibeatur supplicare, vt re-

vt referunt, & sequuntur Alex. in l. 11. properandum. §. fin autem reus. nu. 23. cócl. 12. in fine, C. de iudic. Dec. conf. 34. sub num. 1. & Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. sub num. 14. fol. 462. & dixi infra q. 19. rem. 3. num. 20. vbi videas totam materiam huius extensionis.

8 SVBLIMITA I. eandem limitationem, vt non habeat locum, quando procurator est verus contumax, quia tunc dominus poterit regulariter appellare, Rebuff. tract. de appell. art. 7. glos. 2. num. 10. tom. 3. fol. 503. & latius explicant Bar. in l. 1. §. si aduersus. sub num. 2. vers. quæro circa. ff. quand. appel. sit, Franch. in cap. 64. nicolao. num. 18. & seqq. vers. postremo quæritur. de appell. Felyn. in cap. 1. num. 6. vers. si procurator. vt lit. nó contest. Alex. in d. §. fin autẽ reus. nu. 24. concl. 13. & Nicel. tract. de cócord. glos. cócor. 6. fallen. 18. nu. 51. & seqq. fol. 193. & quòd ita teneant Bar. Ant. de Butr. Abb. Cæpol. & cóiter *oẽs testatur, & sequitur Addit. ad Felyn. vbi supra, nisi dominus fuerit sciẽs, & negligẽs, vt refert, & sequitur Guid. Pap. tract. de appell. q. 87. nu. 56. fol. 59.

Ratio est, quia esse verus contumax, seu vera contumacia est delictum; sed hoc, quòd procurator delinquat, nunquam præsumitur fuisse mandatum: meritò dominus non prohibetur appellare, quia prohibitio appellationis datur pro pœna contumaciæ veræ, vt scribunt Bar. Fely. & Nicel. in locis supra proximè citatis, quos etiam retuli, & sequutus sum supra q. 12. num. 120. vers. subamplia. in fine, & quòd procurator non possit facere incidere dominum in pœnam delicti, quia nunquam censetur mandatum procuratori, vt delinquat, nisi ad hoc appareat mandatum speciale, retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 1. sub nu. 119. & cap. 3. sub num. 129. & adde infra limit. 4. mẽb. 4. nu. 8.

9 Declara istam sublimitationem infra quantum tempus dominus possit appellare ex his, quæ in terminis scripsi supra q. 12. num. 118. & seqq. ad illum.

10 SVBLIMITA II. vt non procedat, quãdo propter contumaciam lex, seu statutum fingit factum esse aliquem actũ positiuum à cõtumace in sui graue damnũ, & præiudiciũ, vt puta, si fingat, ipsum contumacem esse confessum positiones, seu delictum; nam, cum isto casu potuisset lex, seu statutum fingere, quòd censeretur negasse, sicque potuisset aduersarius deinde procedere ad examẽ testium, seu ad productionem scripturarum; & nihilominus fingat, ipsum esse confessum; satis est punitus, ideo non debet vlterius puniri etiam in hoc, vt non possit appellare à declaratoria, qua iudex pronuntiat ipsum haberi pro confesso, quia puniretur duplici pœna, vide, quæ scripsi lib. præced. cap. 7. q. 16. num. 545. & quòd verus contumax in non iurando de calumnia possit appellare, scribunt Bal. in l. 1. num. 1. C. quor. appell. nõ recip. Paul. de Castr. in auth. principales. §. quòd si actor. sub nu. 6. Salyc. ante nu. 33. vers. quæro an ab eiusmodi. C. de iureiur. prop. calum. Alex. in l. 11. properandum. §. fin autem reus. num. 21. concl. 10. C. de iudic. & Curt. Sen. tract. de iure iur. prop. calumn. d. §. quod si actor. num. 13. tom. 3. par. 2. fol. 134.

Contra hanc sublimitationem sentiunt Foller. in pract. crim. in verbo. & si confitebuntur. 4. par. 3. part. vers. octauo operatur. num. 35. fol. 324. & Flam. Cart. qui eum refert, & sequitur tract. de execut. senten. capto bann. cap. 1. num. 58. 60. & seqq. dicens ex distinctione Nelli, quòd habitus pro confesso, si fuit verè contumax non appellat, nõ ex vi cõfessionis inductæ, sed ex natura veræ contumaciæ; hancque esse communem *conclusionem refert, & sequitur ex Bursat. per eum citato.

Non recedas à sublimitatione.

11 SVBLIMITA III. vt non procedat in minore, muliere, neque in rustico, qui etsi sint veri contumaces, tamen non repelluntur ab appellando, Franch. in cap. 64. nicolao. sub num. 20. de appell. Marf. sing. 377. contumax. Vrsil. ad Affl. decis. 344. fuit dubitatum. num. 5. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 226. fol. 88.

12 SVBLIMITA IV. vt non procedat de obseruantia Rotæ, quia secũdũ eã potest appellare etiam verus contumax, dummodo appellet infra decem dies à die latæ sententię, vt testatur Rot. decis. 16. alias 364. cum iura. in fine, de dol. & contum. in nou. quam refert, & sequitur Felyn. in cap. 1. sub num. 7. vers. vnum etiam. vt lit. non contest. & ex Fely. refert & sequitur Nicel. tract. de concord. gloss. concor. 6. fallen. 18. sub num. 58. ibi. subijciens. tom. 18. fol. 193. & de eadem obseruantia Rotę testatur, citata eadem decis. Fel. in cap. 45. quoad consultationẽ. nu. 28. de sent. & re iudic. & hęc restrictio seu obseruantia Rotæ est fundata in æquitate cano-

canonica, secundum quam etiam verus cõtumax potest appellare, Ferret. cons. 216. vertitur quæstio. num. 3. & ita seruatur tàm in Curia Romana, quàm in toto statu ecclesiastico, omni prorsus difficultate remota.

13 Amplia primo hanc sublimitationem, vt procedat etiam in locis, in quibus seruantur constitutiones Marchiæ, quia licet in eis lib. 6. cap. 2. disponatur, vt verus contumax non possit appellare, & in cap. 38. eod. lib. 6. disponatur, vt potius obseruentur ipsæ constitutiones, quàm iura canonica; tamen vsus iudiciorum seruat firmatam sublimitationem.

14 Amplia secundo, vt procedat siue fuerit contumax apparenter tantum, siue etiam existenter, quia potest appellare, quicquid, distinguendo, scribat Felyn. in cap. 15. quoad consultationem. sub num. 24. vers. secundus casus. de sent. & re iudic. dicens, contumacē verum existenter non appellare; hancque ampliationem ex obseruãtia Rotę tenet ibidem Felyn. sub num. 28. concl. 8.

15 Declara restringendo eandem quartam sublimitationē, vt non procedat in casu, quo appellatus extraiudicialiter in causa beneficiali iuxta formã cap. 1. statuimus. de elect. in 6. & intimatus iuxta formam clem. 3. causam. eod. tit. prosequitur appellationem in contumaciam appellantis, & fauorabilem reportat sententiam, quia isto casu is, qui appellauit, si velit appellare non auditur, nisi per viam restitutionis in integrum, qua via vt possit audiri debet docere de iusta causa &c. Rot. decis. 53. alias 384. fuit dubitatum. de appell. in nou. quæ decisio licet loquatur in eo, qui prius appellauerat extraiudicialiter, & in causa beneficiali, vt dixi, tamen multæ eius rationes concludunt etiã in appellatione iudiciali, & in prophanis.

Neque obstat, quòd, si [redacted] ipse appellans, & prosecutus fuisset [redacted] contumaciam appellati, & senten[redacted]tinuisset, nihilominus appellatus po[redacted]et appellare, Rot. decis. 22. alias 137. appellatus in causa beneficiali. de appell. in nou.

Quia respondeo, maiorem esse contumaciam actoris, quàm rei, Rot. d. decis. 53.

16 SVBLIMITA V. vt non procedat, quando verè contumax comparet, iudice adhuc sedente pro tribunali, seu incontinēti atque recessit à tribunali, quia appellans auditur, vt refert, & sequi videtur Alex. in l. 11. properandum. §. sin autem reus. num. 23. concl. 12. C. de iudic.

17 SVBLIMITA VI. vt verus contumax in non veniendo non possit appellare, secus si sit verus contumax in non agendo, quia is potest appellare, vt in iudicio iactationum, & diffamationum referunt, & sequũtur Franch. in cap. 64. nicolao. in fine, num. 23. de appell. & Alex. in l. 11. properãdum. §. sin autem reus. sub num. 21. concl. 10. C. de iudic.

18 SVBLIMITA VII. vt non procedat in eo, qui appellauit, & fuit contumax in non prosequẽdo appellationem, quæ propterea est deserta, & ideo non auditur amplius; quia, si iste compareat coram eodem iudice à quo, & sic purget suam contumaciam, & deinde grauetur ab eodem iudice, poterit ex nouo grauamine iterum appellare, nec potest excludi vigore primæ contumaciæ, & appellationis desertæ, quasi de cœtero non deberet audiri appellans, nam istud procedit, nisi contumax purgauerit illam contumaciam, comparendo coram iudice à quo, Franch. in cap. 39. directæ. sub num. 1. & sub num. 4. de appell. quare illa comparitio, & purgatio contumaciæ operatur, vt possit appellare ab alijs nouis grauaminibus, cum alias, non purgata illa prima contumacia, non esset audiendus appellans etiam ex nouo grauamine, quia diceretur adhuc contumax, qui non auditur appellans, Franch. sub d. num. 4.

19 SVBLIMITA VIII. vt non procedat in his, quæ veniunt ex acccidenti extra proprium finem, & intrinsecam naturam iudicij, vt puta in mulcta, quæ non potest imponi, nisi ratione veræ contumaciæ, quia in istis etiam verus contumax potest appellare, Franch. in cap. 64. nicolao. nu. 21. vers. adde in materia veri contumacis. de appell. vbi declarat, condemnationem, & absolutionem in negotio principali venire ex intrinseca natura iudicij, & in his verum contumacem non posse appellare.

Infero ex hac sublimitatione, quòd condemnatus ad expensas propter veram contumaciam potest appellare, Alex. in l. 11. properandum. §. sin autem reus. num. 22. concl. 11. C. de iudic.

De contumace in non exhibendo, quòd possit appellare, vide text. & ibi Doct. in l. vlt. creditor. §. iussus à iudice. ff. de appell. & relat.

Declara restringendo has sublimitationes,

nes, & inhærendo limitationi, vt contumax in causis criminalibus, siue sit verus, siue sit fictus non audiatur appellans, nisi se constituat in carceribus, vide infra limit.48.num. 28. vers.extende quinto.

Reliqua de materia huius limitationis, loquendo de contumace bannito, latè scripsi supra q.5.num.86.vsque ad num.92.

De contumace non audiendo, nisi refectis expensis, vide infra limit.21. num.67.

De contumace restituto aduersus lapsum instantię non audiendo, nisi refectis expēsis, vide supra quæst.15. art.10. num.306.

De expensis reficiendis in multis casibus vide limit.præced. num.113.& seqq.

LIMITATIO IV.

SVMMARIVM.

NOTORIVM non recipit appellationem, num.1.

¶ *Infertur primo, confesso, & conuicto denegari appellationem, num.3. & seqq.*

Extenditur I. in quinque criminibus exceptis, num.6.

Extenditur II. in omnibus delictis, num. 7. Subextenditur multipliciter, nu.10.& seqq.

Extenditur III. in causis ciuilibus, num. 9. Subextenditur multipliciter, nu.10.& seqq.

Extenditur IV. in delictis attentatis, num.13.

Extenditur V. in confesso post litem contestatam, num.14.

Restringitur I. quādo in appellatione exprimitur rationabilis causa nu.15. Contrarium, nu.16.

Restringitur II. vt nō procedat in confesso metu tormentorum, num. 17. — Extenditur, & declaratur, num.18. & seqq.

Restringitur III. in probationibus dubijs, num. 23. — Extenditur, num.24.& 25.

Restringitur IV. vt iudex à quo debeat supersedere, si iudex ad quem cœperit cognoscere, & inhibuerit, num.26.

Restringitur V. vt si iudex à quo detulerit appellationi, non possit exequi, num.27.

Restringitur VI. in Regno Franciæ, num. 28. Declarantur omnia remissiuè, num.29.

¶ *Infertur secundo, confesso regulariter denegari appellationem, num.30.*

Extenditur I. de iure canonico, num.31.

Extenditur II. de iure ciuili, num.32.

Extenditur III. in criminibus grauissimis, num.33.

Extenditur IV. in qualibet causa criminali, num.34.

Extenditur V. in causa ciuili, num.35.

Extenditur VI. si confessus acquiescat sententiæ, num.36. & seqq.

Extenditur VII. in confesso post litem contestatam, num.39.

Extenditur VIII. in confessione defuncti de vsuris, num.40. — Declaratur, num.41. & 42.

Extenditur IX. in constitutionibus Marchiæ, num.43.

Extenditur X. in constitutionibus apostolicis, num.44.

Restringitur I. in confesso metu tormentorum, num.45.

Restringitur II. quando in appellatione exprimitur causa probabilis, num. 47. — Declaratur, & extenditur, num.48. & seqq.

Restringitur III. vt quamuis confesso denegetur appellatio, tamen appellatio tenet, num.55.

Restringitur IV. in confesso post sententiam, num.59.

Restringitur V. in fictè confesso, num.60. & seqq.

Restringitur VI. in confessione procuratoris, nu. 67. — Extenditur multipliciter, num.68. & seqq.

¶ *Infertur tertio, conuicto testibus denegari appellationem, num.72. Contrarium, num.73.*

Extenditur I. contraria opinio in notrio per famam, num.74.

Extenditur II. etiamsi testes sint publicati, & conclusum in causa, num.75.

Restringitur in multis delictis, num.76. & seqq. Subrestringitur, num.84.

¶ *Infertur quarto, denegari appellationem in notorio fictionis, num.86.*

¶ *Infertur quinto, condemnato ex præsumptione iuris, & de iure denegari appellationem, num.87.*

¶ *Infertur se[illegible]pto in flagranti crimine denegari app[illegible]nem, num.88.*

¶ *Infertur septimo, admissionem, & non admissionem appellationis pendere multum ex arbitrio iudicis, num. 89. — Declaratur, num.90.*

Sublimitatur multipliciter hæc quarta limitatio, num.91. & seqq. vsque ad finem limitationis.

1 LIMITA IV. in notorijs, quia in eis nō dari appellationem probatur ex cap. 5. cum sit romana. in fine, cap.13. peruenit. cap.14. consuluit. cap.61. cum speciali. §. porrò

porrò. & ibi Host. Io. Andr. Ant. de Butr. Abb. Franch. Card. Alex. & communiter cæteri Canonistæ, de appell. cap. 3. romana. eod. in 6. & scribunt Gl. Archid. Innoc. Bar. Bal. Ant. de Butr. Franch. Rom. Dec. Afflì. Maran. & alij., quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. num. 119. & procedit hæc limitatio tam in ciuilibus, quàm in criminalibus, vt retuli, & sequutus sum ibidem, vbi videas, & scripsi infra num. 92. & 35.

Contrariam opinionem tenet Franch. in cap. 24. proposuit. versus finem, illat. 5. sub num. 10. vers. ex quibus omnibus. de appell. concludens, quòd in crimine quantumuis notorio poterit habere locum appellatio, hancq. opinionem seruari in Regno Franciæ testatur Rebuff. tract. de appell. art. 7. glos. 2. num. 22. tom. 3. fol. 504.

2 Ratio huius opinionis est, quia, quando pœna in notorio crimine est arbitraria, potest appellari, ex quo posset iniquè arbitrari, Franch. in eod. cap. proposuit. num. 7. & in notorio facti transeuntis sunt sumendæ probationes super ipso notorio, & dum iudex eas assumit posset grauare partē, vt dixit Franch. eod. cap. proposuit. sub num. 8. vers. ex his infert. si posset grauare, ergo debet posse appellari: & demum debet posse appellari in notorio, quia vel pœna imponenda est arbitraria, & debet posse appellari, quia iudex posset excedere, & iniquè arbitrari, vt dixi supra, & quòd ab excessu pœnæ etiam in notorijs possit appellari, scribunt Lancell. & Prosp. Farinac. quos retuli, & sequutus sum infra num. 96. sublimit. 5. vel pœna est determinata à iure, & debet similiter posse appellari ab excessu, vt ex eisdem Lancell. & Farin. retuli, & sequutus sum d. sublimit. 5. num. 96.

Non discedo à limitatione, quæ tenetur communiter.

Sed vt faciliori, quo possum, ordine eandē explicem, & omnia necessaria attingam, deducam ex ea sex principales illationes, quibus in singulis notorij speciebus ostendam quomodo procedat, & quando non procedat hæc limitatio: & prima illatio erit in notorio confessionis, & probationis: secunda in notorio solius confessionis: tertia in notorio solius probationis: quarta in notorio fictionis, seu præsumptionis: quinta in notorio præsumptionis iuris, & de iure: sexta in notorio ex flagrāti crimine: & demū ponā sublimitationes ad hanc limitationē.

3 INFERO I. ex hac limitatione, confessum, & conuictum non admitti ad appellandum, testibus Glos. Bar. Bal. Salyc. & Paul. de Castr. in l. 2. C. quor. appell. non recip. & Guid. Pap. tract. de appell. q. 120. num. 90. in fine. tom. 5. fol. 61. & alijs, quos retuli, & sequutus sum d. cap. 97. sub num. 126. vers. sed verè vbi de opin. cōmuni.

Ratio huius illationis est, quia sumus in duplici notorietate, videlicet confessionis, vt retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 76. sub num. 2. & aliarum probationum, de quarum notorietate vide infra sub num. 72.

Imò peccaret iudex, qui appellationem admitteret, vt ex Ang. Guid. Pap. Clar. Rol. à Vall. Masuer. & Lancell. retuli, & sequutus sum infra limit. 36. num...

Contra istam illationem sentit Azo in sum. C. quor. appell. non recip. sub num. 5. ibi, item non appellant quidam criminosi. dum ad excludendum condemnatum de delicto à benefitio appellationis requirit tria, videlicet, q. sit confessus, quòd sit conuictus, & quòd sit argumentis superatus, prout sic ipsum intellexerunt Glos. in cap. 3. romana. §. si autem. in verbo. vel de quo. & Archid. num. 10. de appell. in 6.

4 Retenta illatione, quæ communiter tenetur, & est vera.

Subinfero, quòd iudex à quo potest exequi sententiam, non obstante appellatione, Spec. tit. de appell. §. nunc dicamus. num. 8. vers. item appellatione. lib. 2. fol. 194. & Prosp. Farin. in qq. crim. par. 2. tom. 1. q. 101. num. 114. & dixi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 124. & executio non potest reuocari per viam attentati, Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. ampl. 4. principali, num. 12. tom. 5. fol. 352. & limit. 9. princ. num. 2. & seqq. fol. 366. & quòd in casibus, in quibus est prohibitum appellare, iudex à quo possit exequi sententiam, non obstante appellatione, scribunt Spec. vbi supra, & Franch. in cap. 45. constitutus. num. 18. de appell. & faciunt, quæ scripsi supra quæst. 11. sub num. 6. vers. tertius casus.

5 Declara eandem illationem, vt ad effectū denegādi appellationem dicatur confessus, & conuictus non solum is, qui est conuictus ex plenis, & concludentibus probationibus, sed etiam is, qui solum conuincitur ex indubitatis inditijs per ea, quæ scribit Bal. in l. 7. addictos. sub num. 1. ibi, hoc fallit in notorijs.

torijs. C.de epis.audien.dicens, quòd in notorijs non retardatur executio per appellationem, vt puta, inquit, si sit notorium per vehemens inditium, quòd per hoc efficitur notorium ipsum maleficium, vt quia interfector cum sanguinoleto gladio visus est fugere per plateam in conspectu populi, & ex pluribus refert, & sequitur Prosp. Farin. in qq.crim.q.101. num.128. ampl.5.

6 EXTENDE I. eandem illationem, vt sine dubio procedat in quinque criminibus exceptis in l.2. C.quor. appell. non recip. de quibus loquutus sum etiam supra lib.1.cap.97. sub num.126. vers.sed vere.& in hac extensione conueniũt Doctores, quos mox citabo, & cæteri alij communiter, præter Azonem, supra citatum, qui secundum Glos. & Archid. quos retuli supra sub num.3.versic.contra requirit illa tria etiam in istis criminibus exceptis, & maxime procedit etiam hæc extensio in delictis grauissimis, vt in confesso dixi infra sub num. 33. extens.3.

7 EXTENDE II. vt habeat locum in omnibus delictis cuiusuis speciei sint, Glos. in l.2. in verbo.propria. C.quor.appell.non recip.& ibidem Bar. sub num. 3. dicens se credere hanc partẽ veram, & Bal.nu.2.vers. quæro numquid.& quòd ita teneat Dyn. refert ibidem Cyn.vers. quærit glos.sub nu.2. & quòd hodie communis * opinio legistarũ teneat, quòd tàm in ciuilibus, quàm in criminalibus ita demum quis repellatur ab appellando, si sit confessus, & conuictus, testatur Ant.de Butr.tract.de notor. art.4. sub num.56. tom. 4. fol.56. & quòd de iure ciuili is, qui est plenè conuictus,& spontè cõfessus in iudicio, non possit appellare, siue causa sit ciuilis, siue criminalis, & hæc sit cõmunis * sententia, testantur,& sequũtur Ang. Aret. in l.vlt. §. iussus. num.16. vers. ad primum respondeo. ff. de appell. & relat. & Card. Alex.in cap.61.cum speciali.§.porro. sub num. 10. ibi, ad primum respondeo. & Franch. sub num.5. ibi, sed tu pro declaratione. de appell. hancque communem opin.ex Imol.Butr. Dec. Clar. Masuer. Ios. Cum. Lancell.& Flam. Cartar. retuli,& sequutus sum supra lib.1.cap.97.sub nu.126. vers. sed vere confessus. & refert,& sequitur Farin. in qq.crim.q.101.num.116. ampl.1.

Ratio est, quia illa l. 2. C. quor. appell. non recip. loquens de illis quinque criminibus, est fauorabilis,& æquissima in quantum confessis, & conuictis denegat facultatem appellandi, vt delicta sine dilatione puniatur; est enim vehementissima præsumptio, quòd confessus, & conuictus appellet frustratoriè, & causa differendi,& Reipublicæ valde expedit,delicta puniri,& frustratorias appellationes non admitti; vnde,redeundo ad propositum, cum d.l.2. sit fauorabilis,& æquissima, est extendenda, Ang. Aret. & Card. Alex. in locis supra proximè citatis.

Priusquam vlterius procedam in explicatione appellationis interpositę à confesso, vel à conuicto, & confesso, illud hic obiter aduerto; quòd sufficeret, nos allegare Ang. Aret.vel Card. Alex. quia Card. Alex. in d.§. porro. à num. 10.vers.& ideo. ibi,materia ista. vsque ad num.20. exclusiue ad illa verba (& in casibus in quibus in criminalibus) omnia sumpsit ex Ang. Aret. in d. §. iussus.à num.16. vsque ad num.21. & licet ipse initio dicat, quòd illa distinctio est de mente Angeli Aretini, tamen ipse omnia transcripsit de verbo ad verbum,& sunt tres bonæ columnæ, de qua longa formali transcriptione, sub assertione mentali, & sub quadam intextura, quòd nemo crederet, illa omnia esse transcripta,ego aliquando miratus sum in viro tàm celebri, quia & si nobis liceat ex alienis scriptis componere nostra, imò,vt nobis credatur,ad id teneamur,tamẽ id facere debemus, adhibito modo, quem tradit Seneca epist. 85. lib. 12. dum ait, *nos quoque apes debemus imitari, & quecunque ex diuersa lectione congessimus separare; melius enim distincta seruantur,deinde adhibita ingenij nostri cura, & facultate, in vnũ saporem varia illa libamenta confundere, vt etiam si apparuerit, vnde sumptum sit, aliud tamen esse, quàm vnde sumptum est, appareat, quod in corpore nostro videmus sine vlla opera nostra facere naturam, alimenta, quæ accipimus, quamdiu in sua qualitate perdurant, & solida innatant stomacho, onera sunt, at cum ex eo, quod erant, mutata sunt, tunc demum in vires, & in sanguinem transeunt: idem in his, quibus aluntur ingenia, præstemus, vt quæcumque hausimus non patiamur integra esse, ne aliena sint, sed concoquamus illa, &c.*

8 Et ꝙ leges, & canones concordent in eo, qui est plenè conuictus, & confessus, scribũt Ang. Aret. in l. vlt. §. iussus. num.17. vers. nunc secundo.ff.de appell.& relat, &Card. Alex. in d. §. porrò. num.12. vers. nunc secundo,

cundo, & quòd inter crimina excepta, & alia crimina non sit facienda differentia quoad facultatem appellandi, sentit etiam Az. in summ. C. rubr. quor. appell. non recip. sub num. 5. licet ipse non videatur bene loquutus in reliquis.

9 EXTENDE III. vt habeat locum etiam in causis ciuilibus, seu pecuniarijs, Glos. in d. l. 2. in verbo. propria. Bal. num. 9. vers. quæro vtrum in pecuniarijs. C. quor. appell. non recip. & de communi* opin. testantur Ang. Aret. Ant. de Butr. Card. Alex. & Dec. citati in præcedenti extensione, num. 7. & Farin. in qq. crim. q. 101. num. 118. ampl. 2. & num. 120. vers. tu tamen. & quòd de iure canonico confessus, & conuictus non audiatur appellans, sentit clarè Ant. de Butr. in cap. 61. cum speciali §. porrò num. 6. de appell.

Contra hanc secundam & tertiã extensionem; nam quòd, exceptis illis quinque criminibus, in cæteris, alijsque causis confessus & cõuictus possit appellare, tenet Glos. in l. vlt. §. annus. ff. de appell. & relat. secundum Dyn. trac. de glos. contrar. nu. 3. tom. 18. fol. 187. & Nicel. de concor. glos. concor. 6. sub num. 9. fol. 190. sed aduerte, quòd illa glos. non est in §. annus. vt citat Dyn. neque in §. iulius. vt citat Nicell. quia isti. §§. non adsunt, sed est in §. iussus. in verbo. appellandi.

Aduerte etiã, quòd illa Glos. malè à præfatis, alijsque Doctoribus citatur, quia nõ loquitur de confesso, & conuicto, sed solum de confesso, & condemnato, quẽ ait posse appellare, nisi in casibus, de quib* in d. l. 2. C. quor. appell. nõ recip. sed, quidquid sit de citatione illius Glos. contra Glos. & Bar. sicque contra extensionem tenent alij, vt scribit Paul. de Castr. in d. l. 2. sub num. 2. C. quor. appell. non recip. & quòd confessus, & conuictus appellet in pecuniarijs, tenet Iac. Butr. quem citat, sed non sequitur Bal. in d. l. 2. num. 2. vers. quæro nunquid. & num. 9. vers. quæro vtrum in pecuniarijs. & ita tanquam æquius tenuit Pet. quem in effectu videtur sequutus Cyn. in d. l. 2. sub num. 2. vers. quærit glos. fol. 474. dicens, quòd confessus, & conuictus regulariter appellat præterquam in casibus dictæ legis 2. sic etiam tenet Saly. in ead. l. 2. num. 7. vers. quæro successiue. dicens, quòd confessus, & conuictus non auditur appellans in causis criminalibus, secus, inquit, in causis ciuilibus, & reddit rationes, quas ex eo refert etiam Franch. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 6. versus finem, ibi, secundo casu. de appell. & hanc sententiam Petri, & Butrig. vti veriorem sequitur Nicel. trac. de cõcord. glos. concor. 6. sub nu. 10. ibi, tamen in alijs. tom. 18. fol. 191. & poteris videre Farin. qui alios allegat, sed non sequitur in qq. crim. q. 101. nu. 117. & 119. vers. & licet.

10 Retenta vtraque extensione pro communi.

Subextende primo vtramque extensionem vt maximè procedat si sit confessus & conuictus, & etiam argumentis superatus, quia tantò certius non auditur appellans, Spec. tit. de confession. §. postremo. vers. sed nunquid confessus. num. 8. lib. 2. fol. 101. dicens, quòd confessus, & conuictus potest appellare tàm in ciuili, quàm in criminali, si non admittitur ad probandum errorem, secus, inquit, si sit confessus, conuictus, & argumentis superatus, quia is non potest appellare etiam si non admittatur ad probandũ errorem, Nicell. trac. de cõcord. glos. concor. 6. nu. 10. vers. tertio. tõ. 18. fol. 191. Abb. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 5. ibi, vnde dicerem. de appell. dicens, quòd isto casu nec iudex ad quem debet recipere appellationem, quia videtur interposita causa subterfugij, & maximè procedit hæc subextensio in illis quinque criminibus exceptis, in quibus loquitur. d. l. 2. C. quor. appel. non recip. quam legem, paucissimis verbis mutatis, posuerũt Gratianus in cap. vltimo, §. nullus etiam. 2. q. 6. & Specul. in tit. de appell. §. in quibus. vers. secundo homicida. nu. 2. lib. 2. fol. 184.

11 Subextende secundo vt procedat in conuicto, sponte confesso, & condemnato de delicto, quia is non potest appellare, Cardin. Alex. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 7. ibi. vos tamen primo facite. de appell.

12 Subextẽde tertio, vt si quis fuerit cõfessus depositum, & deinde condemnatus appellet, exprimendo causam in appellatione, quòd ipse soluit depositum, seu sibi factum fuit pactum de non petendo, adhuc iudex à quo non tenebitur appellationi deferre, licet iudex ad quem possit, & debeat recipere talem appellationem, si appellans ante omnia fidem faciat semiplenam & summariè de solutione, seu de pacto de non petendo, Ang. Art. in l. vlt. §. iussus. num. 16. in fine,

vers. aduertas tamen. ff. de appel. & relat. & Card. Alex. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. num. 11. vers. sed tunc quæritur. de appell.

13 EXTENDE IV. vt confessus, & conuictus non appellet etiam si agatur de delicto attentato, & non consumato, vt ex Bal. Salyc. & Carrer. refert, & sequitur Prosp. Farin. in qq. crim. q. 101. nu. 122. & 123. ampl. 3.

14 EXTENDE V. vt non solum non appellet is, qui est confessus ante litem contestatam, sed neque is, qui est confessus postea, si sit etiam conuictus, vide infra nu. 39.

16 RESTRINGE I. nunc eandem illationem, omnesque eius extensiones, & subextensiones, vt non procedant si confessus, & conuictus exprimat rationabilem causam in appellatione, quia tunc non solum tenet appellatio, sed iudex à quo tenetur deferre, & supersedere in executione; nam confessus, & conuictus per modum notorij auditur appellans, quando in appellatione exprimit iustam causam, quæ offuscat notorium, vel confessionem, alias, licet possit appellari in notorijs, tamen iudex à quo potest interim facere executionem, antequam superior de appellatione cognoscat, & ei inhibeat, Franch. in cap. 61. cum speciali. §. porro. nu. 7. vers. sed aduerte. de appell. & quòd confessus, & conuictus possit appellare, si in eius appellatione deducat aliquam causam, propter quam offuscatur, seu excusatur appellantis confessio, & probatio contra ipsum existens, vt puta, si diceret, occisum fuisse bannitum, & propterea impunè potuisse occidi, vel occidisse ad sui defensionem, refert, & sequitur Prosp. Farin. in qq. crim. q. 101. nu. 143. lim. 6. & adde quę scripsi supra lib. 1. cap. 97. num. 127. & quæ, loquendo generaliter in appellatione à notorijs, scripsi infra num. 93. sublim. 3.

Confirmatur hæc restrictio, quia, expressa rationabili causa in appellatione confessi, iudex debet appellationi deferre & supersedere, vt retuli, & sequutus sum infra sub num. 47. & ratio est, quia etiam in notorijs iudex tenetur deferre appellationi, in qua est expressa causa rationabilis, vt scripsi infra sub num. 93. ergo, cum confessus, & conuictus sit notorius, debet iudex deferre etiam eius appellationi, si sit in ea expressa causa rationabilis.

Contra hanc restrictionem, dum Franch. videtur sentire, quòd iudex à quo non possit exequi, quando in appellatione est expressa rationabilis causa, scribunt clarè Ang. Aret. in l. vlt. §. iussus. sub num. 16. versus finem, vers. aduertas tamen. ff. de appell. & relat. & Card. Alex. in d. §. porrò. num. 10. in fine, dicens vterque, quòd iudex à quo, non obstante appellatione confessi, & conuicti, potest exequi suam sententiam, si tamen, inquit, videretur sibi appellationem prædictam habere probabilem, & verisimilem causam appellandi, honestè faceret ei deferre, & supersedere in executione, licet ad hoc non teneatur; & sentiunt apertè, & in fortioribus terminis ijdem Ang. Aret. in d. §. iussus. sub nu. 17. vers. nunc secundo. & Card. Alex. in d. §. porrò. sub nu. 12. vers. nunc secūdo. dū, loquendo de appellatione confessi tantū, & nō conuicti (cuius appellatio non est adeo prohibita, prout est appellatio confessi, & conuicti,) scribunt, quòd licet in ea sit expressa rationabilis, & verisimilis causa, & iudex à quo, non deferendo, faciat male, & ideo possit puniri pœna, qua puniuntur non deferentes appellationi, tamen executio, quam faceret ante inhibitionem iudicis ad quem, teneret, & non retractaretur, nisi postquàm esset obtentum in causa appellationis, quantumuis in appellatione esset expressa rationabilis causa, at postquàm obtentum esset in causa appellationis, tunc declararetur, omnes actus factos per iudicem à quo post interpositam appellationem fuisse nullos ipso iure.

Comprobatur hæc opinio contraria, quia confessus & conuictus de deposito licet appellando dicat se soluisse, tamen iudex à quo potest exequi sententiam, vt retuli, & sequutus supra num. 12.

Non obstant adducta de appellatione confessi, quia respondeo, facilius tolerari appellationem confessi, quàm conuicti, & confessi, vnde iudex à quo potest deferre, & non deferre appellationi confessi, sed appellationem conuicti, & confessi debet reijcere, quia habet maiorem notorietatem, vt hæc omnia retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. nu. 124.

Deduco ex hac contraria opinione, quòd si confessus, & conuictus de homicidio, & condemnatus ad mortem appellauerit, expressa rationabili causa, & pendente appel-

latione fuerit decapitatus, & postea contingat obtineri in appellatione, quia probetur, testes fuisse falsos, & confessionem erroneã, declarabitur executionem prius factam fore nullam ipso iure,& sic censebitur, talem hominem decapitatum fuisse integræ famæ, & testamentum suum validum remanere, & eius bona non remanebunt confiscata, & iudex à quo,si fuisset in dolo, deberet puniri, prout hanc deductionẽ tenent in confesso,& in terris ecclesiæ,in quibus de iure canonico confessus non appellat,Ang.Aret. in d. §. iussus.num.18.vers.& ex prædictis. & Card. Alex.in d.§.porrò.num.15.vers.& ex prædictis. & ego hanc deductionem posui in confesso,& conuicto;quia si hęc illatio in appellatione confessi est vera in terris ecclesię eo, quòd eius appellatio est prohibita de iure canonico, ergo erit vera vbique in appellatione confessi,& conuicti,quia eius appellatio est vtroque iure prohibita.

Declara nunc limitando hanc eandem contrariam opinionem, vt non procedat quando confessus, & conuictus non solum appellaret,expressa rationabili, & verisimili causa, quæ iustificaret appellationem, sed offerret etiam illius probationem incontinenti, quia isto casu censeo, quòd iudex à quo teneretur omnino deferre appellationi, & supersedere, & maximè si ageretur de executione irretractabili & nulla vrgens immineret necessitas celeris executionis, nam oblatio probationis incontinenti tollit præsumptionem malitiæ appellantis,vt,loquendo in excipiente,scribunt Franch.in cap.70. interposita.sub num.4.limit.15.de appell.& Abb. quos retuli, & sequutus sum supra q. 11.nu.68. in fine, & confesso & conuicto ea ratione denegatur appellatio, quia præsumitur frustratoriè appellare, vt ex Ang. Aret.& Card.Alex.retuli,& sequutus sum supra sub num.7.vers.ratio.& hęc præsumptio tollitur,vt dixi,ex oblata probatione incontinenti:vnde si confessus,& conuictus de homicidio,& condemnatus appellaret, & in appellatione exprimeret, quòd occisus erat capitaliter bannitus, & offerret ostendere bannum infra quatuor horas,dicens, quòd in termino defensionis non deduxit,quia ignorabat,illum esse bannitum, nescio,si iudex essem,quomodo possem non expectare illas quatuor horas,quia si bannum non produceret, possem liberè exequi, & si produceret, deferrem appellationi & gauderem abstinuisse ab executione, quia licet quis occiderit bannitum, quem ignorabat esse bannitum,tamen excusatur à pœna homicidij, Clar. lib. 5. recept. sent.§.homicidium.vers.fuit etiam.

Confirmatur hæc declaratio, quia clausula (appellatione remota) non tollit appellationem,quam appellans offert se incontinenti iustificaturum,vide in q. pręcedenti, limit.1.nu. 88.

Hanc declarationem dubito quòd adhuc vix tu obtineres in praxi,præsertim quando esset causa criminalis,in qua à statuto esset prohibita appellatio, quia tunc concurreret duplex prohibitio, quæ operatur exclusionem appellationis etiam in eo casu,in quo non esset exclusa, si vnica tantum esset prohibitio,vt in simili argumentatur Ruin. quẽ citaui d. q. præced. lim.1.sub nu. 85. vers. cõtra. & præsertim quãdo ex retardata executione timeretur vel tumultus populi, vel impedimentũ iustitiæ,quæ omnia lex ex necessitate debet committere prudentis iudicis arbitrio; sicut enim pictura singula,quæ extra corpus depictum extensa, ac cum distantia porrecta sunt,exprimere non potest, sed eius iudicio, qui depictũ corpus aspicit, committuntur, eaque in pictura is non intelliget,nisi prius naturalia,aut artis picturę præcepta agnouerit;sic etiam lex non omnia statuere potest, quæuè statuere non potest, ignorabit is,qui alias iurisprudentiam,ac legis dogmata non vidit,non agnouit.

Si tamen hęc declaratio esset vera, haberet vtilem effectum, quia,deuoluta causa ad iudicem appellationis, is omnia in primis reuocaret per viam attẽtati priusquã inciperet cognoscere de meritis causæ appellatæ.

17 RESTRINGE II. eandem illationem, vt non procedat in eo, qui est confessus metu tormentorum, quia is, quamuis sit etiam plenè conuictus, potest appellare, Azo in sum.C.quor.appell.non recip.nu. 5. in fine, Bal.in l.2. vers.quæro vtrum.num. 9. in fin. C. eod. dicens, quòd si constaret de tortura non esset prohibitum appellare, & ibidem Paul.de Castr. in fine,Franch.in cap.61.cum speciali.§.porro.sub nu.5.ibi. hoc intellige. de appell. Maran. in suo spec.par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 292.fol. 503. Prosp. Farin. in qq. crim.q.101.num.132.limit. 2. & aperte nu. 135.vers. limita rursus. & sentit Glos. in d. l.2.in verbo. propria. & Bar. ibidem,quem

citaui infra num.20.

18 Extende istam restrictionem vt procedat etiãsi quis nõ fuerit tortus, sed timuerit torqueri, Paul.de Castr.in d.l.2.num.4.not.vlt. C.quor.appell.non recip.& Farin.d.q. 101. num. 123. limit. 2. & hoc videtur sensisse Glos.in cap.3.romana.§.si autem. in verbo. vel de quo.de appell. in 6. dum, vt confessus non possit appellare, requirit, quòd non sit formidine tormentorum territus.

Hæc extẽsio de cõsuetudine nõ seruatur, quia tu non inuenies istos simplices, qui fateantur delicta, nullo imminẽte metu tormentorum, nec inuenies iudicem, qui confessi, & conuicti appellationem admittat sub hoc prætextu, quòd is timuerit tormentum, quamuis in sua conscientia sciat, quòd ille non fuisset confessus, nisi timuisset comminata tormenta.

19 Declara primo eandem restrictionem vt non procedat in leui tortura, quia leuiter tortus non habetur pro torto, Bal.in l.2. nu. 4.C.quor.appell.non recip.& alij, quos citaui, & secutus sum supra lib. 1. cap. 42. sub num.5.

20 Declara secundo vt non procedat in eo, qui post torturam perseuerauit in confessione, quia confessio perseuerata habetur pro spontanea, vt sentiunt Bar. in d.l.2. num. 3. C.quor. appell. non recip.dicens, quòd confessio facta metu tormentorum non nocet, nisi in ea perseueretur, & Paul.de Castr.ibidem sub num. 4. vers. item oppono.dicens, quòd confessio facta in tortura dicitur spontanea, si in ea perseueretur, & aufert beneficium appellandi, & sentiunt apertè Carrer. Clar.Vulp.& Lancell. quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1.cap. 97. sub num. 118. vers.tãtum operatur.& addo hic Flam.Cart. trac.de execut.sent.capto bãn.cap.1.nu. 13. & Farin.in qq.crim.par.2.tom.1.q. 101. nu. 133.sublimit. 3. & in tantum dicitur spontanea vt ista, sicut spontanea, faciat notorium iuris, vt dixi supra lib. 1. cap. 76. sub num.2.

21 Subdeclara istam declarationem vt confessio dicatur perseuerata quando confessus in tortura, seu metu tormentorum ratificat confessionem die sequenti ad bancum iuris extra locum tormentorum, vt refert, & sequitur Clar.lib.5. recept. sent. §. fin. q. 64. vers.& circa hanc.& sentit Farin. d. q. 101. num.134.vers.limita rursus. qui vlterius ait procedere quando tortura, & ratificatio legitime præcesserunt.

22 Extende eandẽ declarationem sic subdeclaratam, vt maxime sit vera in eo, qui est tortus ex inditijs grauibus, & indubitatis, quia tunc licet sit confessus propter tormenta, tamen, si intercedat debita ratificatio, non appellat, Farin.d.q.101.num. 136. sublimit.2.& num.137.vers.verum,

23 RESTRINGE III. vt non procedat quando probationes non sunt claræ, sed sunt semiplenæ, seu aliter dubiæ, quia tunc licet sit etiam sponte confessus, tamen potest appellare, Bal.in l.2.sub num.2. vers. quæro nunquid.C.quor.appell.non recip.Ang.Aret. in l.vlt.§. iussus.sub num.16. vers. ad primum. ibi.aliquando loquimur. ff. de appell. & relat.Franch.in cap.61.cum speciali.§. porrò. sub nu.5. ibi, item tũc non auditur. & Card. Alex.sub num. 10.ibi. aliquando loquimur. de appell. Maran. in suo spec. par. 6 .act. 2. princip.in verbo. & quandoque appellatur. sub num.292.fol.503.& Farin.d.q.101. nu. 141.& 142.

24 Extende primo istam restrictionem, vt in casu huius restrictionis iudex à quo teneatur deferre appellationi, tam in causis ciuilibus, quàm in criminalibus, Ang.Aret. in l. vlt.§. iussus. sub num.16.ff. de appell.& relat.& Card.Alex.d.§.porrò sub num.10. ibi. aliquando loquimur in confesso tantum.

25 Extende secundo vt maximè teneat appellatio, si in ea sit expressa probabilis causa, Franch.d.§.porrò.sub num.5. ibi. item tunc non auditur appellans.

26 RESTRINGE IV. vt licet iudex à quo debeat reijcere appellationem confessi, & conuicti, si tamen iudex ad quem cœperit cognoscere, an appellatio sit admittenda, & inhibuerit, debet iudex à quo supersedere, & parere inhibitioni, vt ex communi * opinione testatur, & sequitur Prosp. Farin. in qq.crim.par.2.tom.1.q. 101.num. 109.sublimit. 3. licet enim iudex à quo posit exequi sententiam latam contra notorium, puta contra confessum, & iudex ad quem non posit ei inhibere, ne exequatur, tamen postquàm cognoscere cœperit, an appellatio sit recipienda, vel nõ, & vtrum sit casus, in quo posit appellari, potest inhibere, cap. 3. romana.§.si autem.de appell. in 6. Rot. decis. 68.alias, 181.sciendum.num.2. de appell. in antiq.

Confirmatur primo hæc restrictio; quia inhibitio superioris ligat manus iudicis à

quo

quo etiam in casibus, in quibus iudex à quo non tenetur deferre appellationi, & in casibus, in quibus posset procedere, & exequi, non obstante appellatione, vt puta in appellatione ab interlocutoria, vt retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. num. 53. ergo licet iudex à quo non teneatur deferre appellationi confessi, & conuicti, & possit exequi sententiam, non obstante appellatione, tamen, si sit ei inhibitum, debet supersedere, & parere inhibitioni.

Confirmatur secundo, quia inhibitio, siue iusta, siue iniusta, est timenda, Rot. decis. 26. alias 307. nota quod audientia. in fine, de appell. in antiq. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 50. princip. num. 130. fol. 380. & cap. 20. ampl. 11. num. 1. tom. 5. fol. 410.

Contra hanc restrictionem; quòd enim iudex à quo possit exequi sententiam contra confessum, & conuictum, non obstante inhibitione iudicis ad quem, tenet Guid. Pap. decis. 74. in causis. in fine, quem refert, & sequuntur Mandos. tract. de inhibit q. 97. num. 2. tom. 5. fol. 108. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampl. 4. num. 14. tom. 5. fol. 352. hocq. esse verius arbitratur cap. 20. de attent. post inhibit. ampl. 12. in fine fol. 411.

Comprobatur hæc contraria opinio, quia iudex ad quem non debet admittere appellationem confessi, & conuicti, Aufr. ad Capell. Tholos. decis. 177. si aliquis sit confessus. sub num. 2. & Couar. pract. qq. cap. 23. num. 5. vers. prima conclusio. si non debet admittere; ergo multò minus debet inhibere, & proprerea eius inhibitio vti non canonica potest impune sperni per ea, quæ dixi infra vers. subrestringe.

Retenta restrictione pro vera.

Extende eam, vt si inhibitio emanauerit vigore specialis rescripti, vel quia Papa viuę vocis oraculo mandauerit, causam appellationis cognosci, & interim inhiberi, tunc non est dubitādum, quòd debet supersederi in executione, Mandos. d. quæst. 97. versus finem.

Subextende primo hanc extensionem, vt habeat locum etiam si iudex ad quem non ceperit cognoscere de causa, & in his terminis loquitur Mandos. vbi supra, & non habet difficultatem.

Subextende secundo vt in inhibitionibus Rotæ procedat similiter etiamsi inhibitio esset iniusta, vt latè scribit Lancell. d. cap. 20. ampl. 11. nu. 4. 5. & seqq. fol. 410. quare licet inhibitio emanauerit virtute commissionis, in qua nō sint narratę tres sententiæ latæ, & appellatio non sit iustificata, tamen facta post inhibitionem rotalem sunt attentata de stylo Rotæ, Achil. de Graff. decis. 29. alias 255. attentata. num. 1. de appell. & licet commissio sit signata conditionaliter, & iudex delegatus, etiam non verificata conditione, inhibuerit, tamen parendū est inhibitioni, Rot. diuers. decis. 22. quia fuerat. par. 3. lib. 1.

Ratio huius subextensionis est, quia si inhibetur in Curia, facile est adire Principem pro reformatione commissionis, vt considerant Papaz. in addit. ad Rot. decis. 2. alias 33. quando. num. 30. de rescrip. in nou. & Achil. de Graff. & Rot. diuers. supra citati, si verò inhibitio fit extra Curiam, non est aperienda via inferioribus iudicandi super inhibitionibus superiorum, quia facilè negligerentur, Achil. de Graff. d. decis. 29. num. 5. & 6. & ex eo Lancell. supra proxime citatus.

Attenta hac ratione, hæc subextensio videtur habere locum in omnibus inhibitionibus, emanatis à delegatis Papæ.

Subrestringe eandem restrictionem, vt nō procedat in inhibitionibus non canonicè ab alijs, quàm à prædictis in extensione, & subextensione emanatis, quia non suspenderent iurisdictionem iudicis à quo, & possent impunè sperni, cap. 7. non solum. de appell. in 6. Rot. decis. 58. alias 412. si appellatur. de appell. in nou. Vant. tract. null. rubr. de null. ex defect. iurisd. ordin. sub num. 141. in fine, tom. 4. fol. 391. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 20. ampl. 11. num. 2. fol. 410. & latius limit. 1. num. 3. & seqq. fol. 413. & latè ex Spec. Alex. Rol. à Vall. & alijs retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. sub num. 53. ibi. sed aduerte. & in istis terminis potest procedere opinio contra restrictionem.

Corroboratur hæc subextensio, quia etiā nuntiatio noui operis, si sit notoriè iniusta, potest impunè sperni, vt retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 30. num. 27.

27 RESTRINGE. V. vt licet iudex à quo non teneatur deferre appellationi eius, qui est confessus, & conuictus, & ideo possit exequi sententiā, non obstante appellatione, tamen, si detulerit appellationi, suspenditur eius iurisdictio, Franch. in cap. 3. romana. §. si

§. ſi autem. ſub num.5.verſ. quid autem. ibi. quando tamen iudex, de appell.in 6. & retardatur executio, Lancell. tract. de attẽt. par.2. cap.12.limit.1.princ. num.79. & 80. tom.5. fol. 359. &, loquendo in confeſſo, & in notorijs, ſcribunt idem Franch. & Proſp. Farin. quos retuli, & ſequutus ſum infra num.57. & 95.

Confirmatur ex his, quæ ſcripſi infra limit.6.membr.7. num.87. & ſeqq.reſtrict.9. & limit.47.memb.1. num.41. reſtr.5.

28 RESTRINGE VI. vt non procedat in regno Franciæ, vide infra limit. 48. num. 44. verſ. amplia hanc.

Reliquas reſtrictiones colliges ex his, quę, ſublimitando generaliter totam hanc quartam limitationem, ſcripſi infra num. 91. & ſeqq.

29 Declara nunc generaliter totam iſtam illationem, vt ea omnia, quæ perficiunt ſeu inficiunt confeſſionem in confeſſo tantum, eadem perficiant, & inficiant confeſſionem in confeſſo, & conuicto.

30 ¶ INFERO II. ꝙ confeſſus regulariter non appellat arg. tex.in cap.61. cum ſpeciali.§.porrò.de appell.& cap.3.romana. §.ſi autem. & ibi Gloſ.in verbo.vel de quo. eod.tit. de app.in 6. Felyn. in cap.26.quærenti. num.4. fallen.2. de offic.& poteſt iud. deleg. & hanc opin. videtur ſequutus, præmiſſa diſputatione, Franch. in d.§.porrò.ſub num. 5. & 8. & tenet ibidem Dec. num.18. verſ. ſecunda concluſio. Guid. Pap. tract. de appell.q.120.ſub num.89.tom.5. fol.61. & quòd ita debeamus facere nobis regulam, ſcribit Card. Alex.in d. §. porrò, num.9. & quòd hæc ſit communis, ſeu magis commu-
* nis * opinio, retuli, & ſequutus ſũ ſupra lib. 1. cap.97. ſub nu.118. verſ.tantum.& quòd hæc opinio obſeruetur teſtantur ij, quos refert, & ſequitur Lancell.tract. de attent.par. 2.cap.12. de attent. & innou. appell. pend. ampl.4.nu.13.tom.5.fol.352. & ego retuli, & ſequutus ſum d. cap.97. ſub nu.118. verſ tamtum.& poſt nos Farin.in qq.crim.q.101. num.154.verſ.contrarium.

Deducitur hæc illatio ex hac eadem quarta limitatione, videlicet, quia in notorijs non datur appellatio, teſtibus ijs, quos citaui ſupra num.1.

Sed cõfeſſus dicitur notorius, teſtibus ijs, quos citaui d.cap.97. num.120.Ergo &c.

Contra iſtam illationem ſentit Gloſſ.in d.§. porrò. in verbo. confeſſione. dũ vltimo loco refert, quòd ſola confeſsio non impedit appellationem in criminali, licet, inquit, impediat quando agitur extra ordinem ad correctionem; & quòd ita ſentiat Gloſ. aduertit ibidem Abb. num. 5. contra eandem illationem ſentiunt cum declaratione Archid.in cap.3.romana. ſub num.10.& 11.de app. in 6. & alij, quos retuli, & ſequutus ſũ infra num. 55. Spec. tit. de confeſsion. §. fin.verſ.ſed nunquid confeſſus.num.8.lib.2. fol.101. dicens, confeſſum poſſe appellare tam in cauſa criminali, quàm in ciuili, ſi non admittitur ad probandum errorem; clare & ſimpliciter Gloſ. in l.2. in verbo. propria. Cyn. & Bar. vterq; num.1.& Salyc. num.3. oppoſ. 2. C. quor. appell. non recip. rurſus Gloſ. in l.vlt.§. iuſſus. in verbo.appellandi. ff. de appell.& relat.quam adduxi ſupra ſub num.9.verſ.contra hanc. & ex Franch.retuli infra ſub num.60.verſ.confirmatur ſecundo. ſic etiam ſentiunt Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. ſub num.292.fol.503.dicens, requiri copulatiue iſta duo, videlicet, quòd ſit confeſſus, & conuictus, & alij, quos citaui d. cap. 97. num. 118. & quod hæc ſit com-
* munis * opinio legiſtarum, ſcribit Ant. de Butr.tract. de notor.art.4.ſub num.56.tom. 4. fol.56. & hanc opinionem contra illationem videtur amplexus Nicel.trac. de cõcor. gloſ. concor. 6. num. 10. in fine vſque ad num.20. tom. 18. fol.191. qui & ſi confusè videatur loquutus, tamen perſiſtit in diffinitione, quòd in iſto notorio iuris, reſultante ex confeſſione, non ſit prohibita apppellatio, multaque promiſcuè adducit, & ita apertè, & ſine difficultate refert, & ſequitur Farin.in qq. crim. par. 2. tom. 1. q. 101. num.62. & quòd confeſſus non conuictus poſſit appellare refert ex pluribus idem Farin.in d.q.101.num.150. limit. 10.& nos quoque multos citauimus d. cap. 97. ſub num.118.

Hæ opiniones ſunt forſan diuerſę potius, quàm contrariæ, & ideo poſſunt diſtinguendo cõcordari: Aut enim appellatio eſt ſimplex, nulla rationabili cauſa in ea expreſſa, & tunc appellatio vel non tenet, vel ſaltem iudex à quo non tenetur illi deferre, & ideo poteſt, appellatione non obſtante ante ſuperioris inhibitionem, exequi ſententiam, & in his terminis procedit illatio, quòd confeſſus non appellat: Aut appellatio eſt cum expreſſione rationabilis cauſæ; & tunc non ſolum

solum tenet appellatio, sed iudex à quo tenetur illi deferre; & in istis terminis procedit opinio contraria, quòd confessus potest appellare; hæcque distinctio communi-
* ter tenetur, vt patet ex his, quæ scripsi nu. seq. & infra nu. 47. & ita etiam tenet Prosp. Farin. post hæc scripta à me visus in qq. crim. q. 101. num. 157. & 158. qui aduertit, sic etiam nos tenuisse supra lib. 1. cap. 97. sub num. 118. & 125, dicens, tam de iure ciuili, quàm de iure canonico causam esse inserendam in appellatione, non ad effectũ, vt appellatio sustineatur, quia etiam sine causa sustinetur, sed ad effectum, vt iudex à quo prohibeatur exequi suam sententiam.

RETENTA illatione cũ relata communi distinctione, & concordia.

EXTENDE I. eandem illationem cum eadem distinctione, vt sit vera de iure canonico, secundũ quod confessus non potest appellare, vt patet in iuribus adductis in illatione, & scribunt Ant. de Butr. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 6. ibi. de iure canonico. de appell. dicens, quòd, si appellans vult reuocare confessionem, & illam erroneam allegat, potest de iure canonico appellare, sed simplex appellatio non necessitat ad deferendum, quia à iure remota est appellatio, & ibidem Abb. num. 5. versus finem, & num. 6. dicens, quod iudex à quo neutro iure tenetur deferre appellationi, si appellans nullam exprimit causam confessionis obfuscatiuam, Ang. Aret. in l. fin. §. iussus. sub num. 17. ff. de appell. & relat. & Card. Alex. in d. §. porro. sub num. 12. vers. nunc secundo. dicens vterque per eadem formalia verba, quòd appellatio confessi tantum in caussis criminalibus, vel ciuilibus, in q̃bus tractatur de correctione criminũ, in se est valida, sed iudex à quo non tenetur illi deferre, nisi in appellatione sit expressa rationabilis causa, & Boss. tract. crimin. tit. de appell. sub num. 27. &, loquendo etiam in causis ciuilibus, communem esse opinionem, quòd de iure canonico confessus non appellet, testantur, & sequuntur per eadem formalia verba Ang. Aret. in d. §. iussus. sub num. 19. vers. quæro quando. ibi. secundo casu. & Card. Alex. in d. §. porro. sub num. 16. vers. quæro quando.
* ibi. secundo casu. & esse communem * opinionem testantur ij, quos citat, & sequitur Flam. Cart. tract. de execut. sent. capto bann. cap. 1. sub num. 72. & 73. & hanc communem opin. retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. sub num. 118. vers. tantum. & nõ habet difficultatem, & sequitur cum distinctione Farin. in qq. crim. q. 101. num. 155. & 158. sed, vt vides, Doctores loquuti sunt confusis & promiscuis verbis.

32 EXTENDE II. vt sit vera etiam de iure ciuili secundum Abb. quem retuli, & sequutus sum in præced. extensione, & cum Abb. facta mẽtione Antonij de Butr. infra citati, tenet Franch. in sæpè citato cap. 61. cũ speciali. §. porro. num. 5. versus finem, de appell. & tenet Farin. d. q. 101. num. 156. &
* 158. & quòd ista sit magis cõmunis * opinio testatur Boss. quem refert, & sequitur Flam. Cart. tract. de execut. sent. capto bann. cap. 1. num. 72. & ego retuli, & sequutus sum d. cap. 97. sub num. 118. vers. tantum.

Contra hanc extensionem tenent Ant. de Butr. in d. §. porro. sub num. 6. ibi. si est confessus tantum. & ibidem Card. Alex. sub num. 10. vers. ad primum. & vers. aliquando loquimur in confesso tantùm. & num. 14. in fine, dicens esse contra ius ciuile, quòd confessus non possit appellare, Ang. Aret. in l. vlt. §. iussus. sub num. 16. vers. ad primum. vbi loquitur de iure ciuili, & deinde sub eodem num. 16. ibi. aliquando loquimur in confesso. & num. 17. in vltimis verbis. ff. de appell. & relat. à quo Card. Alex. in d. §. porrò. hæc & multa alia de verbo ad verbũ transcripsit, vt aduerti supra sub num. 16. & patet ex ipsismet verbis, quibus loquuntur; & in istam sentẽtiam possumus citare Spec. Glos. Cyn. Bar. & Salyc. quos adduxi supra sub num. 30. vers. contra.

Quid dicendum? Arbitror, inter ius ciuile, & ius canonicum nullam esse differentiam, nisi in hoc, quòd ius canonicũ tanquã posterius videtur declarasse, confessum non posse appellare, quod de iure ciuili non videbatur ita clarè apertũ; vnde ijdẽ Doct. qui constituerunt hanc differentiam, deinde per declarationes, quas adhibent, reducunt istum articulum ad vnam consonantiam, & vnum ius, ideoque benè Abb. in d. §. porrò. sub nu. 5. Boss. tract. crim. tit. de appel. sub num. 27. & Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 292. fol. 503. rectè procedũt, dum disputant articulum huius secundæ illationis, nulla per eos constituta differentia inter ius canonicum, & ius ciuile.

Imò dico hoc amplius, quòd neq. est multa con-

ta contrarietas inter Doct. nisi in modo cõstituendi conclusionem; nã qui constituunt conclusionem negatiuam, quòd nimirum confessus nõ appellet, restringunt, vt in quibusdam casibus appellet, & in illis casibus loquuntur illi, qui constituunt affirmatiuã, vt patebit ex infra dicendis, sed hoc est, non tantum ex eo, quia homines sunt proni ad dissentiendum, vt in alio proposito scribit Corn. conf. 50. videtur in hac cõsultatione. nu. 2. lib. 1. sed etiam quia vnus non videt, vel non considerat, quod scribit alius.

33 RETENTA vtraq. extensione, quòd neq. de iure canonico, neq. de iure ciuili possit confessus appellare.

EXTENDE III. vt maximè procedat in criminibus grauissimis, quia in eis debet esse celer executio, denegato benefitio appellationis, Azo in sum. C. rubr. quor. appell. non recip. nu. 4. vbi recensẽt ista crimina grauissima, Saly. in l. 1. nu. 1. C. de rapt. virg. Ang. tract. de malef. in verbo. præsente d. caio. num. 20. & in l. vlt. §. iussus. sub num. 16. vers. ad primum. ibi. aliquando loquimur in confesso. ff. de appell. & relat. & Card. Alex. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub nu. 10. ibi. aliquando loquimur in confesso. de appell. Guid. Pap. tract. de appell. q. 120. sub num. 86. 87. 88. & 90. fol. 61.

34 EXTENDE IV. vt procedat generaliter in omnibus delictis, & sic in qualibet causa criminali, Abb. in d. §. porrò. sub num. 5. in fine, dicens, quòd rationes quare confesso denegetur appellatio militant tam in causa ciuili, quàm in criminali, & quòd in criminali loquitur ille tex. & sentit Glos. in cap. 3. romana. §. si autem. in verbo. vel de quo. de appell. in 6. ibi, & hoc tam in ciuili quam in criminali. & de communi* opin. tã in causis criminalibus, quàm in ciuilibus testantur Couar. pract. qq. cap. 23. sub nu. 5. vers. secunda conclusio. fol. 521. Viu. in cõm. opin. in verbo. appellans. opin. 51. inter cõm. opin. diuers. tom. 2. lib. 7. tit. 24. nu. 5. quem refert & sequitur Flam. Cartar. tract. de execut. sent. capt. ban. cap. 1. sub nu. 99. & quòd ista extensio sit vera de iure canonico in causis criminalibus, & in causis ciuilibus, in quibus tractatur de correctione criminum, scribunt Ang. Aret. in l. vlt. §. iussus. num. 17. vers. nunc secũdo. ff. de appell. & relat. Card. Alex. in d. §. porrò. num. 12. vers. nunc secundo. dicens vterque, quòd iudex à quo non tenetur deferre appellationi, & loquendo in causis criminalibus pecuniarijs, habemus constitutionem, seu motum proprium Pij V. in Bullario par. 2. fol. 1182. in ordine aliarum constitutionum 180. qua cauetur, quòd si reus carceratus, vel non carceratus [loquitur enim illa bulla generaliter] condemnatus sit ex sua propria confessione, tunc nullatenus executionem condemnationis impediat ex quacunque appellatione interposita; quam bullam in istomet proposito cõsiderat etiam Farin. in qq. crim. lib. 1. q. 33. num. 23.

Contra istam extensionem sentit Glos. in d. §. porrò. in verbo. confessione. dicens, consuetum esse dici, quòd sola confessio non impedit in criminali, quin possit appellari, hãcq. Glo. aduertunt ibidem Ant. de Butr. num. 6. Card. Alex. nu. 7. vers. aliud habetis. & Frãch. num. 5. vers. in glos. & ita tenet Fely. in cap. 14. si cautio. num. 24. in fin. in 4. declar. de fid. instrum. dum scribit, quòd confessus appellat in causa criminali.

Non recedas ab extensione.

35 EXTENDE V. vt procedat etiam in causa ciuili, in qua confessus non appellat, Abb. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. num. 5. in fine, de appell. Gemin. in cap. 3. romana. §. si autem. sub nu. 6. ibi. sed dominus meus de appell. in 6. vbi censet hanc partem esse veram, Felyn. in cap. 14. si cautio. nu. 24. in fine declar. 4. fallen. vlt. quę est post fallen. 15. de fid. instr. quem refert & sequitur Nicel. tract. de concord. gloss. concor. 6. nu. 21. in fine, tom. 18. fol. 191. & quòd confessus nec in ciuilibus, nec in criminalibus appellet, licet testibus conuictus non sit, testatur esse communem* opin. Couar. pract. qq. cap. 23. sub num. 5. vers. secunda conclusio. fol. 521. & quòd de iure canonico teneatur communiter ista opinio, testatur Card. Alex. in d. §. porrò. sub nu. 16. vers. secundo casu. & hanc comm.* opin. refert & sequitur ex Couar. vbi supra Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub num. 206. vers. prout. in fine, hancq. extensionem ex Maran. & Rot. diuers. tenui supra lib. 1. cap. 97. sub num. 52. ibi. exemplifica tertio. & quod non detur appellatio à confessione debiti disponunt statuta Vrbis lib. 1. cap. 177. nam, vt inquit Card. Alex. supra citatus, si denegatur appellatio in causa criminali, à fortiori potest denegari in causa ciuili.

Contra istam extensionem sentiunt Glos. in d. §. porrò. in verbo. confessione. & Ant. de Butr.

Butr. num. 6. & apertius tract. de notor. art. 4. sub nu. 58. fol. 56. dicens, quòd non reperiri textũ, qui immutet iura antiqua ciuilia, quæ exigunt conuictum, & confessum, sed quia, inquit, in causa ciuili militat eadem ratio, quæ in criminali, in qua confessus non appellat, ierit, inquit, in potestate iudicis à quo, non deferre appellationi, & apertius Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 9. princ. num. 11. vers. quarto. fol. 366. dicens, quòd in notorio confessionis licet aliqui dicant appellantem non audiri nisi expressa legitima causa, tutius tamen inquit est tenere indistinctè, appellationem habere omnẽ effectum etiam suspensiuum.

Non recedas ab extensione.

36 EXTENDE VI. vt maximè procedat si confessus acquiesceret sententiæ latæ, vt scribunt Ang. Aret. in l. vlt. §. iussus. sub num. 16. vers. ad primum. ibi, nisi talis confessus acquieuerit sententiæ. ff. de appell. & relat. Card. Alex. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 10. post medium, ibi, nisi talis confessus acquieuerit sententiæ. de appell. dicens vterque, quòd si debitor meus veniat ad iudicium, & ad mei instantiam confitetur debitum, & sponte suscipit præceptum penes acta, de soluendo non poterit posteà etiam infra decem dies appellare, & secundũ Ang. & Cardinalem supra citatos hæc extensio procedit, etiam retenta conclusione, quòd confessus appellet de iure ciuili, quia in istis terminis loquuntur.

37 Subextende primo, vt procedat etiam si appellans exprimeret causam appellationis, quia adhuc non audiretur, & moueor, quia acquiescens sententiæ renuntiat iuri appellandi, vt patet ex his, quæ scripsi supra limit. 2. sub num. 28. vers. pone primo. & num. 29.

38 Subextende secundo hanc extensionem vt procedat etiamsi reus non fateatur ab initio, sed solum post contestatam litem, & & deinde sponte recipiat sententiam diffinitiuam, quia nõ poterit amplius appellare, etiamsi teneremus opinionem, quòd confessus potest appellare de iure ciuili, Ang. Aret. & Card. Alex. in locis supra proxime citatis.

39 EXTENDE VII. vt procedat etiam in eo, qui ab initio negat, & deinde post contestatam litem confitetur, quia adhuc dicetur sponte confessus, & non timore probationum, ideoque vti sponte confessus non appellat, & hoc verius arbitratus est etiam Farin. qui alios citat in qq. crim. q. 101. num. 147. & 148. limit. 8.

40 EXTENDE VIII. vt confessio propria defuncti de commissis vsuris, & rapinis operetur etiam contra hæredem, ne possit appellare, Ant. de Butr. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. num. 6. versus finem, ibi, per quæ dicit. Abb. num. 7. vers. sed quæro an hæres. Franch. q. 3. num. 10. & Card. Alex. nu. 20. vers. sed pro complemento. de appell.

Contra istam extensionem videtur resídere Dec. in d. §. porrò. num. 25. ibi, videtur tamen. dicens, quòd heres debet posse appellare pro suo interesse casu, quo defunctus potuisset appellare, si viueret; & certè ego nescio videre quomodo hoc, quod dicit Dec. nõ sit verum, quod refert, & sequitur etiam Rug. tract. de appel. §. 2. cap. 3. nu. 207. & quòd hæres possit appellare à sententia lata super confessione defuncti, scribit simpliciter idem Ant. de Butr. in tract. de notor. art. 4. num. 59. tom. 4. fol. 56.

Nec obstant quæ scribunt Ant. de Butr. & alij, citati supra in extensione, quia respõdeo, quòd loquuntur in casu, de quo in sequenti declaratione.

Retenta extensione.

41 Declara primo, restringendo eam, vt procedat in casu, quo defunctus confessus esset coram episcopo, seu vicario, se exercuisse vsuras, & commisisse rapinas, promiseritq; se restituturum, quia, secuta declaratione ad fauorem alicuius, qui petierit restitutionẽ, & docuerit de vsuris, hæres condemnatus non potest appellare, testibus Ant. de Butr. Abb. Franch. & Card. Alex. citatis supra in extensione, nisi ostendatur apertum grauamen, vt loquitur Ant. de Butr. supra citatus, vel nisi prætendat iustã causam grauaminis, vt loquitur Abb. vel nisi doceret de errore confessionis, vt loquitur Franch.

Ratio in casu huius declarationis est, quia cum vltra confessionem interuenerit promissio de restituendis vsuris, videtur acquieuisse præcepto episcopi, emanato in vim dictæ confessionis, & sic procedunt quæ dixi supra nu. 36. vers. extende sexto.

42 Declara secundo, restringendo, vt non procedat in confessione ficta, quia ista non nocet hæredi, seu alteri successori, Card. Alex. in cap. 61. cum speciali. §. potrò. sub nu. 21. vers. & ideo. & Franch. nu. 11. vers. quid autem

autem in ficta. & facit quod scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 126. vers. tertio ex eo eo. vbi dixi, quòd pater tenetur soluere legitimam filij quando delictum probatur verè secus si fictè.

Quamuis contra hanc declarationem teneat Dec. in eodem. §. porrò. sub nu. 26.

43 EXTENDE IX. vt habeat locum etiam consideratis constitutionibus Marchiæ, quia confessus adhuc non appellat, vide quæ scripsi supra lib. 1. cap. 97. num. 121. vbi allegaui prò & contra, & firmaui hanc extensionem.

44 EXTENDE X. vt habeat locum etiam consideratis motibus proprijs, & constitutionibus apostolicis, de quibus scripsi d. lib. 1. cap. 97. num. 122. & hic supra num. 34. versus finem, vers. extende quarto. & infra limit. 48. num. 22.

45 RESTRINGE I. nunc eandem illationem, positam supra nu. 30. vt non habeat locum in cõfessione facta metu tormentorũ, quia illa non impedit appellationem, Ang. Aret. in l. vlt. §. iussus. sub num. 19. versic. quærõ quandò. ibi, tertio si allegat. ff. de appell. & relat. Card. Alex. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 9. fall. 1. de appell. & hęc restrictio procedit etiam in eo, qui esset etiam conuictus, vt ex Azo. Bal. Paul. de Castr. Maran. Franch. Glos. & Bar. retuli, & sequutus sum supra num. 17.

46 Extende, declara, & subdeclara iuxta ea, quæ scripsi supra num. 18. & seqq.

47 RESTRINGE II. vt non procedat, quando in appellatione exprimitur probabilis causa appellandi, quia tunc confessio non imp edit eiusmodi appellationem, rationabili causa vestitam, Glo. in cap. 3. romana. §. si autem. in verbo. vel de quo. de appell. in 6. dicens, quòd cõfessus posset appellare, si vellet allegare, se facti errore esse cõfessum, quem errorem velit corrigere, Bal. cons. 141. præmisis. sub nu. 1. lib. 1. dicens, quòd si appellãs talem causam allegat, quæ si esset vera, appellatio procederet, verbi gratia, si dicit se confessum per metum, vel altera pars dicit contra appellantem esse notorium facti, & appellans negat notorium, idest, per se notum, vel ex actis indubitanter clarum; cum ergo causa delatiua appellationis, & è contrario eam infringens sunt in dubio, semper debet præsumi pro appellãte quo ad iurisdictionem deferendã, Ant. de Butr. trac. de notor. art. 4. nu. 58. fol. 56. & in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub nu. 6. vers. oppon. glos. de appell. dicens, quòd de iure canonico potest confessus appellare, si vult confessionem reuocare, & illam allegat erroneam, & ibidem Dec. num. 18. vers. secunda conclusio. & Card. Alex. sub num. 8. & 9. fallen. 2. & Aufr. ad Capell. Tholos. decis. 177. si aliquis sit confessus. num. 4. & quòd sit communis * conclusio Doctorũ, vt confessus possit appellare à præcepto sibi facto post confessionem, si alleget, confessionem fuisse erroneã, testatur Galles. ad form. camer. oblig. par. 3. rubr. de liquidat. num. 19. tom. 6. par. 2. fol. 361. quem etiam refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 206. & quòd hæc restrictio sit communis* patet ex his, quæ scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub nu. 118. & sub num. 125.

Et, loquendo de appellatione in notorijs, vide infra num. 93. sublimit. 3.

Et, loquẽdo generaliter in quauis appellatione, quæ sit contra ius, vel manifestè friuola, quòd non debeat admitti, & tamẽ debeat recipi, si allegetur aliqua causa rationabilis in casu speciali permissa, vide. quæ retuli, & sequutus sum infra num. 84. vers. subrestringe.

Secus est, quando non allegatur rationabilis causa in appellationis libello, quia tunc confessio impedit appellationem, & iudex à quo ei deferre non debet, testibus ijsdem Glos. Archid. Ang. Aret. Card. Alex. & Franch. quos retuli, & sequutus sum nu. seq. & infra nu. 55. restr. 3. vbi videas, & Cõtar. in l. vnica, limit. 3. sub num. 42. vers. alias. C. si de momen. poss. & quòd sicut in causa criminali confessus non auditur, nisi expressa legitima causa, ita neque audiatur in causa ciuili, nisi expressa legitima causa, scribit Franch. in cap. 3. romana. §. si autem. sub num. 5. vers. de confesso. de appell. in 6.

48 Declara primo hanc restrictionem, vt iusta causa, vel verisimilis, propter quam iudex à quo tenetur omnino deferre appellationi interpositæ à confesso, & condemnato in causa criminali, dicatur multipliciter. Primo quando allegaret, se confessum esse occidisse Titium, quia credebat eum mortuum ex vulnere, quod ei intulit, & nunc paratus est incontinenti summarie fidem facere semiplenam iudici à quo, quòd dictus Titius viuit. Secundo si allegaret, se positum ad torturam, nullis precedentibus inditijs saltẽ legitimis, & ideo confessionem postea secu-

tam

tam cum tormentis sibi non præiudicare; tunc enim iudex à quo, si, perpensis inditijs, videt ea non fuisse legitima, vel saltem super hoc esse probabile dubium, tenetur in dubio deferre appellationi. Tertio si allegat, se metu tormentorum fuisse confessum, & suam confessionem in iudicio ratificasse; tunc enim si iudex à quo scit hoc esse, vel probabiliter dubitat, vt quia fuit tortus à suo prædecessore, & coram eo confessus, vel dubitat, ne nimis cito fuerit ductus postea ad bancum iuris ad ratificandum, tunc in dubio debet deferre appellationi, Ang. Aret. in l. vlt. §. iussus. sub num. 19. vers. quæro quando. ff. de appel. & relat. & Card. Alex. in cap. 61. cũ speciali. §. porro. sub nu. 16. vers. quæro quando. de appel. Quarto quando allegaret, eum, quem occidit, fuisse bannitum, vt dixi supra nu. 15.

Subdeclara, vt si iudex a quo scit, causã allegatã esse falsam, vt quia sibi bene constat, & in actis apparent inditia sufficientia præcessisse, & se moderatè malefactorem torsisse, & confessionem esse spontè factã, & nõ metu tormentorum, & congrua quiete, & dilatione interueniente, tunc non tenetur deferre appellationi, ipse enim de facto suo, & actis suis debet esse certus, Ang. Aret. & Card. Alex. in locis supra proxime citatis.

Declara secundo eandem restrictionem ad vsum praxis, vt appellans non dicat, appello à confessione mea, vel, appello ab errore meo, sed dicat, appello à iudicis sententia, non obstante confessione mea, quia fui confessus per errorem, vel per metum, quem intendo probare coram iudice appellationis, Bal. in cap. 61. cum speciali. num. 19. de appell. quem refert, & sequitur Contar in l. vnica, limit. 3. num. 40. C. si de momen. poss.

49 Extende primo eandem restrictionem, vt, expressa causa rationabili, appellatio non solum sit in se valida, sed iudex à quo teneatur illi deferre, Glos. in cap. 3. romana. §. si autẽ. in verbo. mandetur. & Archid. sub num. 10. & 11. de appell. in 6. Ang. Aret. in l. vlt. §. iussus. sub num. 20. ibi, sed vbi in appellatione. ff. de appell. & relat. Card. Alex. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 7. ibi, si vero pars appellat. & sub num. 19. ibi, sed vbi in appellatione. de appell. & ibidem Franch. sub nu. 5. ibi, sed aduerte quod confessus. vbi postquam scripsit, quod confessus non appellat, deinde sequendo doctrinam Archidiaconi supra citati, inquit, quòd si in appellatione est expressa causa erroris cõfessionis, iudex à quo tenetur deferre appellationi, Aufr. ad Capel. Tholos. decis. 177. si aliquis sit confessus. num. 4.

Et, loquendo de appellatione in notorijs, scripsi infra nu. 93. sub limit. 3.

Et loquendo indistinctè, quòd si pro causa grauaminis allegaretur aliqua specialis causa, quæ si esset vera, deberet legitima reputari, tunc appellationi sit deferendum, scribit idem Franch. in cap. 31. de priore. in principio, ibi, tu intellige nisi pro causa. de appell. & quòd expressio causæ in appellatione, quamuis non sit de forma appellationis, operetur, vt iudex à quo deferat appellationi, cum alias non teneatur admittere appellationem, quando prima facie est contra ius, scribit idem Franch. in cap. 29. cõsuluit. nu. 3. not. vlt. & in cap. 61. cũ speciali. §. porro. num. 6. vers. ex prædictis nota. de appell.

50 Extende secundo, vt teneatur deferre ante inhibitionem iudicis ad quem, vt scribunt in terminis Ang. Aret. in l. vlt. §. iussus. sub num. 20. ibi, sed vbi in appellatione. ff. de appell. & relat. & Card. Alex. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 19. ibi. sed vbi in appellatione. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 292. versus finem, fol. 503.

Extende tertio, vt in tantum teneatur deferre, vt, si non detulerit, malefaciet, & debet puniri ea pœna, qua puniuntur non deferentes appellationi, Ang. Aret. in d. §. iussus. sub nu. 17. vers. nunc secundo. & Card. Alex. in d. §. porro. sub num. 12. vers. nunc secundo.

51 Extende quarto, vt licet non deferat appellationi, tamen eius iurisdictio est suspensa & non potest exequi sententiam, quando in appellatione est expressa causa, quæ habet offuscare notorium, Couar. pract. qq. cap. 23. sub num. 5. vers. secunda conclusio. & Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 9. princip. num. 4. tom. 5. fol. 366. & Prosp. Farin. in qq. crim. q. 101. num. 158. &, loquendo generaliter de appellatione in notorijs, retuli, & sequutus sum infra sub num. 93. in fine sub lim. 3.

Contra hanc quartam extensionem tenent Ang. Aret. & Card. Alex. quos citaui supra num. 16.

Contra eandem extensionem sentiunt Archid. in cap. 3. romana. sub num. 11. de appel. in 6. & Contar. in l. vnica, limit. 3. num. 45.

C.si de mom.poss.quos retuli infra num.55. dum scribunt,quòd expressio causæ rationabilis operatur leuiorem receptionem appellationis,& inhibitionem faciendam,& sic videntur sentire, quòd de per se non suspēdat.

Retenta extensione,quæ est vera.

52 Subextende eandem extensionem, vt in tantum suspendat, quòd iudici, volenti exequi in causa criminali pœnam irretractabilem,non obstante appellatione interposita cum expressione rationabilis causæ, possit impunè resisti de facto; & moueor ad hanc subextensionem,quia quando appellatio interponitur in casu permisso, & nihilominus iudex vult exequi pœnam irretractabilem, potest resisti de facto, etiamsi appellatio fuisset interposita à tertio,& poterit reus extrahi sibi de manibus, si velit de eo facere executionem,Bal.in l.7.addictos nu. 2. vers. item adde.C.de epis.aud.Card.Alex.in cap. 61.cum speciali.§.porrò.sub nu.19.de appel.

53 Limita primo, declarando hanc quartam extensionem,quòd & si hæc appellatio cum expressione rationabilis causę impediat executionem sententiæ, latæ contra spontè confessum,vt dixi in extensione,& condemnatus admittatur ad appellandū infra decem dies, tamen iudex potest eam exequi,non expectatis decē diebus,qui dantur cōdēnatis ad appellandum;& ratio est,quia terminus ad appellandum conceditur quando ex regula datur appellatio,sed quando ex regula denegatur appellatio, tunc non cōceditur terminus, quia,sublato principali,tollūtur tendentia ad illud,quare, cū appellatio cōfessi regulariter sit prohibita, & per modum fallentiæ sit permissa, quando in ea est expressa causa rationabilis, iudex stabit in regula, & donec sibi per fallentiam non inferatur impedimentum potest quandocunque exequi, & hæc est veritas,& ita seruatur.

54 Limita secundo,vt non procedat in appellatione confessi,& conuicti, quia quamuis in ea exprimatur causa rationabilis, tamen non suspendit iurisdictionem iudicis à quo, qui propterea poterit exequi sententiam, non obstante eiusmodi appellatione, & moueor ad istam limitationem hac vnica ratione.

Contra id,quod est probatum, & confessione propria,& testium depositionibus,nulla potest recipi probatio, quantumuis allegaretur error confessionis, quia tunc probationes sunt luce clariores,& ideo non dicitur errasse in confessione, quia veritas consonat cum confessione, vnde non potest confessionem reuocare,Bal.in l.2.sub num.2.vers.quero nunquid.C.quor. appell. non recip.quem refert & sequitur Rol.à Vall. cons. 73. si vidissem.num.26.lib.3.

Cōfirmatur primo hæc ratio,quia cōfessio præualet dictis testiū,quos confessus examinaret contra suam propriam confessionem, Felyn.in cap.31.præsentium.sub num.6. ibi, & certum est.de testib. Gram.decis. 103. illustr.num.61.Io.Mar.Monticel.in repert. de testib.fol.298.col.3.in principio,tom.4.Caputaqu. decis.20. seu 283.testes examinati. num.6.& 7.par.3.Cæs.de Grass.decis.6.alioqui,75.quatuor.num.2.de testib.fol.110. etiamsi essent mille testes, vt scribunt Io. de Amic.cons.16.factum. num. 16. cons.33. in causa & lite.num.3.& cons.45.in causa agitata.num.3.Gabr.in conclus.lib.1.tit. de testib.concl. 4.num. 77. Imò testes contrarij confessioni non sunt reducendi ad concordiam cum confessionē, licet essent reducendi ad concordiam cum alijs testibus, Innoc. in cap.36.cum contingat.nu. 2. vers.sed dices. de offic.& potest. iud. deleg. quem referunt & sequuntur Abb. ibidem, sub num. 7. Bar.in l.2. §. creditum. num. 7. in fine, ibi, sol.dicit.& nu.8.Ias.nu.11.vers.nota tamen. & Dec.num.8.ff.si cer.pet.Felyn.in cap. 16. cum tu.concl.5. num. 9. de testib. hoc idem scribunt Crauet.cons.171.magister ioannes. num.10.vers.infero. Petr.tract. de fideicom. q.12.nu.1214.& seq.& Caputaq.vbi supra.

Ergo multò magis præualebit confessio, quæ habet concomitantiam testium concordantium cum ipsa confessione.

Et licet assumptum huius confirmationis non videatur verum in causa criminali, quia si quis fateatur,se tali die occidisse talem, & testes deponant, istum confessum ea die neminem occidisse, quia illa die fuerunt semper cum eo ita, vt non potuisset illum occidere, quin vidissent, talis inquisitus de homicidio debet absolui,vt scribunt Aret.in cap.35. ex tenore. num. 7. de testib. & Boss. tract.crim.tit.de confes. num.70. tamen erit indubitatè verum,quando adsunt confessio, & testes.

Et maxime procedit hæc ratio,quando testes iam fuerunt publicati,quo casu alij examinari nō possunt,Nicel.trac.de cōcor. glos. concor.6.num.9.in fine, & nu. 10. tom. 18. fol.191.qui loquitur in proprijs terminis.

Confirmatur secundo ex his, quæ scripsi lib.

lib. præced. cap. 7. num. 684. vbi dixi, quòd quis non potest reuocare positionem probatam in actis.

Contra hanc rationem faciunt ea, quæ scribit Franch. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 6. versus finem, de appell. & quæ scripsi supra sub num. 16. vers. deduco. in quibus locis ponitur pro possibile, quòd in causa appellationis reprobentur dicta testium, & probetur error confessionis.

Quicquid sit de veritate rationis, vera est limitatio, à qua non discedo.

55 RESTRINGE III. seu declara, vt quamuis iudex à quo non teneatur deferre appellationi confessi, & possit exequi sententiam ante inhibitionem, quando in appellatione non est expressa causa; tamen appellatio in se est valida, & ideo poterit appellans eam prosequi corā iudice ad quem, ex quò deuoluitur causa ad eum, vt, concordando opiniones, scribit Archid. in cap. 3. romana. sub nu. 10. & 11. ibi, vnde dicas. de appell. in 6. dicens, quòd appellans non adstringitur exprimere causam, quin appellatio teneat, tamen, inquit, tenetur exprimere quoad leuiorem receptionem appellationis, & inhibitionem faciendā, & ex eo refert, & sequitur clarius Frāch. in cap. 14. consuluit. in vltimis verbis, & in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 5. ibi, quærit archid. de appell. & quòd licet notorium tollat necessitatem deferendi appellationi, non tamen per omnia tollat eius effectum, quia scilicet nihilominus appellatio in se est valida, & causæ expressio sit necessaria solum quoad leuiorem receptionem appellationis, & inhibitionem faciendam, refert, & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 3. sub num. 44. vers. interim. & num. 45. C. si de mom. poss.

Ratio quare appellatio sit valida est, quia in appellatione à diffinitiua non est necessaria expressio causæ, testibus Archid. Abb. Franch. & Spec. quos retuli, & sequutus sum supra q. 4. num. 25. & quare nihilominus sit exprimenda est, quia expedit appellanti, vt eam exprimat, quia si non exprimat, iudex à quo non tenetur deferre appellationi, & ideo potest exequi ante inhibitionem, & executio tenet, vt scribit Gemin. in cap. 3. romana. §. si autem. versus finem, num. 7. de appell. in 6. & quòd in omnibus casibus, in quibus à iure est prohibita appellatio à sententia diffinitiua, debeat exprimi causa in appellatione, non quia ipsa sit de forma appellationis, sed ad hoc vt iudex à quo deferat iudici ad quem, scribit Franch. in d. cap. consuluit. versus finem, sub num. 6. & in d. §. si autem. in fine, num. 6. vers. & nota.

Contra hanc restrictionem; quòd enim appellatio in se valida non sit, & ideo non deuoluat, & non possit appellans eam prosequi coram iudice ad quem, tenet Cardin. Alex. in d. §. porrò. num. 18. vers. vnum tene menti. in vltimis verbis, dicens, quòd contrarium communiter non tenetur.

Retenta restrictione, quæ est communis.

56 Nota primo illatiue ex his, quæ dixi initio huius restrictionis, quòd iudex ad quem potest inhibere iudici à quo in causa appellationis, quando condemnatus est solum cōfessus, & non conuictus, & iudex à quo tūc non potest vlterius procedere, Aufr. ad Cappell. Tholos. decis. 177. si aliquis sit confessus. sub nu. 6. Clar. lib. 5. recept. sent. §. fi. q. 94. circa finem principij, & ita sentiunt Ang. Aret. in l. vlt. §. iussus. sub nu. 17. vers. nunc secundo. ff. de appell. & relat. & Card. Alex. in d. §. porro. sub num. 12. vers. nunc secundo. versus finem, dum scribunt, quòd tenebit executio facta ante legitimam inhibitionem iudicis ad quē, & est communis, * quia difficultatem faciunt Doctores solum in confesso, & conuicto.

57 Nota secundo, quòd licet iudex à quo nō teneatur deferre appellationi in notorijs, & quando quis est confessus, nisi sit in appellatione expressa causa rationabilis, vt dixi in restrictione, tamen, si detulerit, negotium deuoluitur ad superiorē, vt scribit Frāch. in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. in vltimis verbis, sub nu. 11. de appell. in 6. adde quę scripsi infra lim. 6. memb. 7. nu. 87.

58 Extende eandē restrictionem, dum dicimus, causæ expressionem, seu insertionem non esse necessariam quoad validitatem appellationis, vt procedat etiam in illis casibus, in quibus ius prohibet appellationem, Franch. in cap. 14. consuluit. il primo, versus finem, sub num. 6. ibi, non tamen intelligas quòd expressio. & clarius, ac fusius in cap. 61. cum speciali. §. porrò. num. 6. vers. ex prædictis not. de appell. & satis probatur hæc extensio ex dictis supra num. 55. in restrictione.

59 RESTRINGE IV. vt non procedat in confesso post sententiam, quia poterit appellare, Paul de Castr. in l. 2. num. 3. vers. & no. C. quor. appell. non recip. Franch. in

cap. 3. romana. §. si autem. num. 5. vers. quid autem. in fine, de appellat. in 6. & Cardin. Alexan. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 9. fallen. 3. de appell. Nicell. tract. de concord. glo. concor. 6. fall. 3. in fine, num. 21. tom. 18. fol. 191. & Farin. in qq. crim. q. 101. nu. 138. vers. limita tertio. & num. 139. vbi, loquendo in causis ciuilibus, refert aliquid in contrariū. & hanc restrictionem esse veram in causis criminalibus, in quibus quis non potest sibi præiudicare in facultate appellandi, scribit Frāch. d. §. porrò. sub num. 6.

Ratio est secundum Paul. de Castr. vbi supra, quia sententia nō dicitur lata virtute confessionis.

60 RESTRINGE V. vt non procedat in fictè confesso, quia is potest appellare, Franch. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 8. vers. sed quæritur primo. Card. Alex. fallen. 5. sub num. 9. & 10. de appell. Aufr. ad Capell. Tholos. decis. 177. si aliquis sit confessus. in fine num. 11. & idem tenet sub verbo, credo, Ant. de Butr. tract. de notor. art. 4. num. 58. in vltimis verbis, tom. 4. fol. 56. Farin. in qq. crim. q. 101. limit. 7. nu. 146. & quòd fictè confessus, & condemnatus, quia fuit contumax in non respondendo positionibus, possit appellare, & excusare suam contumaciam, scribit Franch. in cap. vlt. in fine, de confess. in 6.

Confirmatur primo ista restrictio in fortioribus, quia, si esset fictè confessus, & conuictus, disponente statuto, quòd contumax habeatur pro confesso, & conuicto, posset adhuc appellare, Bal. in l. 13. ita demum. num. 6. vers. restat vnum. C. de procurator. & in l. 1. num. 1. C. quor. appell. non recip. Guid. Pap. tract. de appell. q. 120. num. 91. tom. 5. fol. 61. Farin. in qq. crim. q. 101. nu. 146. limit. 7. & alij, quos citaui supra lib. 1. cap. 97. num. 126.

Confirmatur secundo, quia verè confessus potest appellare, Franch. in d. §. porrò. sub nu. 8. Glos. Spec. Cyn. Bar. & alij, quos citaui supra num. 30. vers. contra. ergo à fortiori potest appellare fictè confessus, & ita argumentantur Franch. & Card. Alex. supra citati.

Contra istam restrictionem firmauimus nos supra lib. 1. cap. 97. sub num. 118. vers. tantum. quod rursus amplexi videmur lib. præced. cap. 7. sub num. 545. vers. nec obstat, & infra limit. 48. num. 26.

Comprobatur hæc contraria opinio, retorquendo secundam confirmationem adductam pro restrictione; nam dico, quòd verè confessus non appellat, testibus his, quos retuli, & secutus sum d. cap. 97. sub num. 118. vers. tantum. & dixi supra num. 30. & 31. ergo neque appellabit fictè confessus.

Quid dicendum? Respondeo, istam contrarietatem posse concordari duplici distinctione. Prima distinctio est, vt si appelletur cum expressione rationabilis causæ, tunc procedit restrictio; secus si appelletur sine expressione rationabilis causę, hancq. distinctionem retuli, & sequutus sum supra sub nu. 30. vers. hę opiniones. & in proprijs terminis habes infra nu. 62. Secunda distinctio est, vt si appelletur à declaratoria confessionis, hoc est, ab illa interlocutoria habente vim diffinitiuæ, qua contumax ob sui contumaciam declaratur pro confesso, seu pro confesso, & conuicto, possit appellari per ea, quæ dixi limit. præced. num. 10. & latius supra quæst. 5. sub num. 91. vers. restringe. & lib. præced. cap. 7. num. 545. & ita procedit restrictio; secus est, si appelletur postea à sententia diffinitiua lata super negotio principali, quia ab ista non appellatur per ea, quæ, soluendo eiusmodi contrarietatē, scripsi d. lib. præced. cap. 7. num. 545. vers. nec obstat. & in his terminis procedit opinio contraria. & nota hanc distinctionem, quia eam alibi non reperies, & est multum æqua, quia, si nō appellat à declaratoria, quæ infert hoc præiudicium, non potest appellare à diffinitiua, quæ in hoc grauamen nullum infert.

61 Retenta opinione cōtra restrictionē cum distinctione relata.

Extende eam, vt procedat etiam in sententia, lata contra eum, qui ob suam contumaciam in non recognoscendo manus suæ scripturam, qua est obligatus, fuit prius pronuntiata pro recognita, & deinde iuxta obligationē condemnatus per ea, quę scripsi lib. præced. cap. 11. num. 1055. quia licet potuisset appellare à pronuntiatione, quòd habetur pro recognita, tamen, si deinde appellet à sententia diffinitiua, non debet audiri, sicuti non audiretur, si verè recognouisset, cum in ipsa scriptura adsit confessio, sed malè hæc extensio seruatur hic Romæ, vbi vidi sæpius admitti istam appellationem, sed certè non deberet admitti, nisi ad effectum deuolutiuum.

62 Limita primo eādem opinionem, eiusque exten-

extensionem, vt non procedãt si in appellatione allegetur iusta, seu rationabilis causa, quia tunc poterit appellare, sicut declarant Ang. Aret. in l. vlt. §. iussus. sub num.9. & seqq. ff. de appell. & relat. & Franch. in d. cap.61. cum speciali. §. porrò. vers. quæritur primo. sub num.8. ibi, sed aduerte quia. de appell. & non habet difficultatem, quia procedit etiam in confessione vera, vt ex pluribus retuli, & sequutus sum supra num. 47. vers. restringe secundo.

63 Limita secundo, vt de stylo non seruentur hic in Curia, quia passim appellatio, nulla etiam expressa rationabili causa, recipitur.

Hic stylus in foro Capitolino sustinetur ex dispositione statutorum, quia, cum statutis prohibita sit appellatio à declaratoria super ficta confessione, & recognitione, vt dixi remissiue infra num.66. à qua de iure permitteretur, vt dixi supra num.60. in fine, debet concedi à diffinitiua, lata super negotio principali, ne statuta nimis odiosa sint.

64 Limita tertio, vt non procedant in appellatione à declaratione, qua declaratur pro confesso antequam feratur sententia diffinitiua, quia ab ista potest appellari, etiam non expressa causa, vt distinguendo dixi supra sub num.60. in fine.

65 Confirmatur hæc limitatio à simili, quia à declaratione notorij datur appellatio, licet non detur à notorio, Franch. in cap.13. peruenit. num.13. in vltimis verbis, & num.14. de appell. Felyn. in cap.10. cum non ab homine. col. penult. num.12. vers. & not. de iudic. Nicol. tract. de concord. gloss. concor. 6. fallen. 2. num. 18. tom. 18. fol. 191. & Lancellot. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit.9. princ. in fine, num.13. fol. 366. & faciunt, quę scripsi de declaratoria incursus in excõmunicationem infra limit.22. num.36. vers. sublimita secundo.

66 Fallit hæc limitatio in foro Capitolino, quia ab ista declaratoria non datur appellatio iuxta ea, quæ scripsi supra lib.1. cap.96. num. 21. & retuli lib. præceden. cap. 7. num.546.

67 RESTRINGE VI. vt non procedat in confessione procuratoris, quia eius confessio non impedit appellationem, Ant. de Butr. tract. de notor. art.4. nu.58. in fine tom.4. fol.56. & in cap.61. cum speciali. §. porrò. sub nu.6. vers. aduerte tamen. Franch. num.14. vers. vltimo quæritur. & Card. Alex. num.22. vers. sed quid de confessione. de appell. Bal. in l.2. num.14. vers. deinde nota. Paul. de Cast. num.2. versic. in tex. & Salyc. num.1. C. quorum appell. non recip. Farin. in qq. crim. par.2. tom.1. q.101. num.140. limit.4. Rugin. tract. de appell. §.2. cap. 3. num. 208. & hoc sentit tex. in d. l. 2. in illis verbis. *voce esset propria.*

68 Extende primo istam restrictionem, vt maxime procedat in procuratore, habente mandatum generale ad negocia, quia is, comparendo in malefitijs, non solum non potest confitendo præiudicare domino, sed dicitur falsus procurator quo ad maleficia, Bal. in d.l.2. num.3. vers. item nota. C. quor. appell. non recip.

69 Extende secundo, vt procedat etiamsi habuisset speciale mãdatum ad confitendũ, quia adhuc dominus posset appellare, Paul. de Castr. d.l.2. num.2. C. quor. appell. non recip. & Farin. d. quæst. 101. num. 140. limit. 4.

70 Extẽde tertio, vt sicut viuæ vocis cõfessio, facta à procuratore nõ impedit appellationẽ iuxta ea, quæ scripsi supra num.67. ita multò minus impediat confessio ficta, Cardin. Alex. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. nu. 22. vers. sed quid de confessione. in fin. de appell. & sentit ibidem Franch. q. vlt. nu.14. dum ait, quòd confessio procuratoris etiam vera non præiudicat domino, quòd appellare non possit.

71 Extende quarto, vt procedat etiamsi vltra confessionem procuratoris extaret plena probatio per testes, quia dominus adhuc posset appellare, Rugin. tract. de appell. §.2. cap.3. sub num.208.

72 ¶ INFERO III. quòd conuictus tantum testibus, contra quos nihil fuit oppositum, dicitur notorius, ac si esset confessus, vt sentit apertè Io. Andr. in cap.61. cum speciali. num.14. in verbo. alio modo. de appell. & quòd probationes faciant notorium, sicut sententia, refert, & sequitur ibidem Abb. §. porro. num.4. & quòd probationes faciãt notorium post conclusum in causa, quia tunc non potest contra eas opponi, scribunt Ant. de Butr. tract. de notor. artic.2. sub num.24. & 25. vers. venio ad exempla. tom.4. fol.52. Abb. in cap.24. cum olim. sub num.3. de verb. signif. Contar. in l. vnica, limit.9. num.21.23.24. & 31. vers. quod

pariter.C.ſi de momen.poſſ. & quòd faciant notorium,ſcribit Curt.Sen. tract.de iureiur. prop. calum.num.4. tom.3.par.2. fol. 130. & ex alijs retuli, & ſequutus ſum ſupra lib. 1. cap. 76. ſub num. 8. verſ. ſi ſumus in ſecundo. & conſequenter teſtibus conuictus non poteſt appellare, quando nihil oppoſitũ fuit, niſi aliqua iuſta cauſa allegetur, per quam iuſtificetur appellatio, vt ſcribit, ſed corrupte, in libro meo Dec. in d. §. porrò. num.13. ibi, niſi dicamus quod quando nihil &c. & quòd Hoſt. & Io. Andr. in d. cap. cum ſpeciali. ſenſerint,in notorio probationis non audiri appellantem, ſcribit ſed non ſequitur Ant.de Butr. tract.de not.art.4.ſub num.56. verſ.hæc omnia. tom.4.fol.56.

Ratio huius illationis, & conſequentiæ eſt,quia paria ſunt,eſſe concluſum in cauſa, vel eſſe latam ſententiam, vt referunt, & ſequuntur M. Ant. Blanc. tract. de compromiſſ.q.5. princip. ſub num.5. tom.3. par.1. fol.177. & Contar. in d.limit.9. ſub nu.25. ibi, facit quod alias.

Sed ſententia, contra quam non opponitur,inducit rem iudicatam, & res iudicata notorium,à quo appellari non poteſt per ea, quæ ſcripſi ſupra lib.1.cap.76.ſub num.2.& ſupra q.12.num.143.& hac quæſt.17.limit. 2. num.69. ergo idem dicendum eſt, ſi non opponitur contra probationes.

73 Contrariam opinionem, quòd enim detur appellatio,tenet breuiter Ant.de Butr.d. tract. de notor. art.4. num. 56. tom. 4. fol. 56. dicens, planum eſſe, quòd in notorio probationis admittitur appellatio. & quòd vbi datur appellatio,notorium, reſultans ex probationibus,non tollat beneficium appellationis, quia appellatio ipſa ſuſpendit effectum concluſionis in cauſa, & omnium probationum,refert, & ſequitur Rot.diuerſ. deciſ.100. ex nouem. ſub num. 9. par. 1. & quòd in notorio probationis planũ ſit, quòd appellans audiatur, & appellatio operetur effectus ſuos, refert, & ſequitur Lancellot. tract.de attent.par.2.cap.12.de attent.& innou. appell.pend. limit.9. ptincip. num.12. verſ.quinto. fol. 366. & quòd conuictus tãtum per teſtes, vel alias probationes poſsit ſine dubio appellare, ſcribit Franch. in d. cap.61.cum ſpeciali.§.porrò.ſub num.5.ibi, aliquando quis eſt tantum conuictus per teſtes.de appell. & certè hæc ſententia eſt cõmunis, * & recepta in praxi vbiq; & in iſto notorio intelligo Card. Alex.in cap.13.peruenit. num. 6. in fine, de appell. & Nicell. tract. de concor. gloſ. concord.6. fallen. 2. ſub num. 16. fol. 191. dum ait, in notorio iuris admitti appellationem. & ita clare refert, & ſequitur,loquendo apertè de notorio iuris, Farin. in qq. crim. q.101.num.62. & num.131. limit.1. hæcque opinio contra illationem poteſt deduci ex d. l.2. C. quor. appell. non recip. & a Gratiano fuit apertè recepta in cap.vlt. verſ. in occultis autem. 2.q.6. & hodie hæc contraria opinio in tantum ſeruatur vbique, vt qui tentaret contrarium,haberetur pro elementario praxis.

74 EXTENDE I. hanc contrariam opinionem, vt poſsit appellari etiam in notorio per famã,Lancell. qui alios citat,tract. de attent.par.2.cap.12.de attent.& innou. appell. pend.limit.9.princip.ſub num.12.tom. 5. fol.366.

75 EXTENDE II. vt procedat etiamſi teſtes ſint publicati,ſit concluſum in cauſa, ſint factę defenſiones, & contra teſtes non ſit oppoſitum, quia adhuc poteſt à ſententia appellari per ea,quæ in iſtis terminis retuli, & ſequutus ſum ſupra num. 73. quia habet locum illud (non probatum probabo) & non ex eo, quòd quis in prima inſtantia non impugnauerit teſtes, dicetur acceptaſſe eorum dicta.

76 RESTRINGE eamdem *contrariam* opinionem,vt non procedat in *aliquibus* criminibus grauiſſimis,quia in eis conuictus nõ appellat, l.16.conſtitutiones. & ibi Gloſ.vlt. ff.de appell.& relat. Saly.in l.2. oppoſ.3.nu. 4.& 6. C.quorum appell. non recip. & quòd in iſtis grauiſſimis delictis non detur appellatio, ſcribunt ſimpliciter Az. Saly.Card.Alex.& alij,quos retuli,& ſequutus ſum ſupra ſub num.33.

Primum delictum grauiſſimum,in quo non datur appellatio,eſt hæreſis,Guid.Pap.tract. de appell.q.120.ſub num.87. tom.5. fol.61. Rol.a Vall.conſ.73.ſi vidiſſem. nu.10. lib.3. Proſp. Farin.in qq.crim. q.101. num. 45. limit.2.& num.46.Gloſ.Archid.Eymer.Pegn. Felyn.Maran.Gundiſſ.Ioan.Roy. & Simanc. quos retuli,& ſequutus ſum ſupra lib.1. cap. 97.num.98. vbi citaui etiam iura.

77 Secundum delictum grauiſsimum eſt raptus virginis, in quo denegatur appellatio, Saly.in l.1.num.1.C.de rapt. virgin. Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act.2. princ. in verbo. & qñque appellatur.limit.6. nu. 295. fol.503. & alij, quos refert, & ſequitur Farin. in qq. crim.

crim.par.2.tom.1.q.101.limit.4.nu. 48. vbi * ex Decian.de commun. *opin.

* Declara istam communem opinionem, vt procedat in principali raptore, secus in socijs & auxiliatoribus: Item si sit plenè conuictus per claras probationes, secus si probationes non sint claræ: Item quando mulier fuit rapta, & etiam cognita, secus si rapta, & non cognita, vide Farin.dicta q.101.num.49.50. & 51.

78 Tertium delictum grauissimum, in quo nõ datur appellatio, est crimen læsæ maiestatis, Guid.Pap.trac.de appell.q.120. sub nu. 86. & seqq.fol.61.Nicol. trac. de concord. glos. concor.6.fall.115.nu. 149.tom.18.fol. 197. Maran.in suo spec.par.6.act.2. princip. in verbo.& quandoque appellatur. limit.8.nu. 297. fol. 503. Aufr.ad Capel. Tholos. decis. 177. si aliquis fit confessus. num. 8. & 10. Marches.trac.de commiss.par.2. in commiss. appell.cap.2.num.33.fol.34.& Prosp.Farin. in qq.crim.q.101.num.10.

Contrariam opinionem; quòd enim admittatur appellatio in crimine læsæ maiestatis, tenuerunt Glos. Aret. Carrer.Lauden. & alij, quos referunt, & sequuntur Clar. lib. 5. recept.sent.§.fin. q.94.versus finè principij, & latius Rol.à Vall.cons.73.si vidissem. nu. 10.in fine, vers. sed præmissis.& num. 11.& seqq.lib.3.& Farin. d. q.101. num.9.& 11. * vbi de opin. * communi.& quòd in Francia recipiatur appellatio condemnati de crimine læsæ maiestatis, & condemnati de falsa moneta, dummodo non sit condemnatus à Rege, vel à suprema eius curia, vel Marescallo, vel à iudicibus deputatis à Rege, scribit Rebuff.in proem.cõstit.glos.5.num.116.vers. non seruatur.tom.1.fol.42.

Quid in crimine barattariæ, vide infra limit.16.sub num.3.vers.tertius casus.

79 Quartum est insigne latrocinium, quia insignes latrones statim puniri, non admissa appellatione, interest Reipub.l. 16. constitutiones.ff.de appell.& relat.Innoc.in cap. 28. pastoralis.sub num. 3. versus finem, vers. ad hoc ita.de offic. & potest. iud. deleg. Guid. Pap.tract.de appell.q.120.sub num.87.tom. 5.fol. 61. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princ.in verbo. & quandoque appellatur. limit.7.num. 296. fol. 503. Marches. trac. de commiss.par.2.in commiss. appell. cap. 2. sub num.32.seu 33.fol.34. & Farin.in qq. crim. q.101.limit.6.num.53. & quòd famosus latro non appellet, etiam attenta benignitate iuris canonici, refert, & sequitur Lancell. trac.de attent.par.2.cap.12.limit.25.nu.25. fol.372.& qui dicantur insignes latrones, vide Farin. d.limit.6.nu. 54.

80 Quintum est concitatio seditionis, in qua non datur appellatio, d. l. constitutiones. ff. de appell.& relat.Innoc. in d.cap.pastoralis. nu.3.versus finem, de offic.& potest.iud.deleg.

81 Sextum est ductio factionum, quia duces factionum condemnati non appellant, dicta l. cõstitutiones.Rol.à Val.cons.73.si vidissem, num.24.lib.3.& Prosp.Farin.in qq.crim.q. 101.limit.2.num.12. & aduerte, quòd factio sumitur pro proditione, quæ fit contra Principem, vel Remp. Guid.Pap.trac.de appel.q. 120.num.87.fol.61.Maran. in suo spec. par. 6.act. 2.princip.in verbo. & quandoque appellatur.limit.8.num.297.fol.503.& qui dicantur insignes lationes, concitatores seditionum, & duces factionum, declarat Farin. d.q.101.num.54.& Rol.à Vall.vbi supra, dicens, quod dux factionis, qui ordinaret, vt Ciuitas rebellaretur, non potest appellare.

82 Septimum est crimen simoniæ, Guid. Pap. d.q.120.sub num.87. fol. 61. Maran. in suo spec.par.6.act.2. princ. in verbo.& quandoque appellatur.limit. 9. num. 298. fol. 504. & Farin.in qq.crim.par.2.tom. 1. q. 101. limit.3.num.47.vbi recenset Rotæ decisionem distinguentem.

83 Octauum est falsæ monetæ, l. 1. & ibi Salyc.C.de fals.mone.Spec.tit. de appell. §. in quibus.vers.29.num.11.Ang.tract. de malef. in verbo.præsente d. caio. sub num. 20. fol. 263.Maran.in suo spec. par. 6.act. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur.limit. 5. nu.294.fol.503.Aufr.ad Capell. Tholos.decis. 177. si aliquis sit confessus. num. 10. Marches.citatus supra sub nu.79.& Farin.d. q.101.limit.5.num.52.

In Francia non seruatur, teste Rebuff. quem citaui supra sub num. 78. vers. contrariam.

Sunt & alia delicta grauia, videlicet, homicidium, veneficium, ars malefica, seu incantatio, adulterium,& manifesta violentia, in quibus denegari appellationem homicidis, veneficis, magis, seu maleficis, adulteris,& ijs, qui manifestam commiserunt violentiam, scribit Papien.in pract.in form. appel. à sent. diffin.in glos.coram vobis.num.9.in fine, ibi, de criminalibus.fol. 405. & quòd in crimine veneficij non detur appellatio, scribit Prosp. Farin.

Farin.in qq.crim.par.2.tom.1.q.101.nu.56. limit.8.

Contrarium eſt verum ; poſſunt enim iſti omnes appellare, niſi ſint confeſſi delictum, textus eſt clarus in l.2. C. quor. appell. non recip.& ita loquutus ſum ſupra ſub nu.33.

Et licet Farin.d.q.101.num. 58.limit.10. dicat, condemnatum de homicidio non poſſe appellare, attentis conſtitutionibus apoſtolicis, quas citat,& poſtea nu.59. declaret, id eſſe verum, ſi ſit condemnatus,& bannitus in contumaciam pro homicidio; tamen hæc declaratio requirit adhuc longiorem declarationem, de qua vide infra limit. 48. num. . .

Similiter in crimine aſſaſſinij non admitti appellationem ſcribit Farin.d. q. 101. num. 55.limit. 7. ſed ego hic ſine determinatione pertranſeo.

84 SVBRESTRINGE eandem reſtrictionem poſitam ſupra num.76. vt non procedat ſi in appellatione exprimeretur cauſa rationabilis, quia tunc arbitror, appellationem dari etiam à ſententia, lata contra victum de illis delictis exceptis;& moueor ex limitatione generali,& ex limitatione particulari; ex generali, quia licet appellatio, quæ ſit contra ius, vel aliter friuola, non debeat admitti, tamen ex generali limitatione admittitur, ſi in ea exprimatur cauſa rationabilis, vt ſentiunt Innoc.in cap.28.paſtoralis.ſub nu.3.verſ. ad hoc ita.in fine,& nu.4.verſ.ſed dices. de offic.& pot.iud.deleg. Abb.in cap.14.cōſuluit. verſus finem,& Franch.nu. 6.de appell.idem Franch.in cap.29.cōſuluit.nu.3. eod. tit. Roman.conſ. 323. in propoſita . num. 7. Alex. in addit.ad Bar.in l.vlt.ſub num.2.in verbo. adiecta cauſa.ff.de appell.recip.vel non, Dec. in cap.3.ad noſtram.nu.30.de appell. Couar. pract.qq.cap. 23. ſub num.5. verſ. ſecunda. Tiraq.tract.le mort ſaiſit leuiſ.par.6. declar. 6.nu.4.in fine, verſ. ſed id quod. fol. 119. & tract.de pœn.temper.in præfat.nu. 69. verſ. his quoque.fol.9.Contar.in l.vnica, limit.3. num.44.verſ. & quod in notorijs. C. ſi de momen.poſſ.& Rugin. tract. de appell. §. 2. cap.3.num.179.in verbo.cauſa. qui ſcribunt generaliter, quòd ſi in caſibus, in quibus prohibetur appellatio, exprimatur rationabilis cauſa, quare appelletur, non denegatur appellatio: moueor etiam ex limitatione particulari, quia & ſi conuictus per teſtes dicatur notorius delinquens,& notorio delinquenti in prædictis delictis denegetur appellatio, tamen & in notorijs datur appellatio, ſi exprimatur cauſa rationabilis, vt loquendo in confeſſo retuli,& ſequutus ſum ſupra nu.47.& loquendo generaliter de notorio retuli,& ſequutus ſum infra num.93.

85 An in iſtis delictis, in quibus non datur appellatio à ſententia diffinitiua, detur ab interlocutoria, vide, quæ ſcripſi ſupra lib. 1. cap. 97. ſub num. 98. vbi de interlocutoria in delicto hæreſis,& de decreto torturæ,& infra limit.6.memb.7.nu.35.

Debitor fiſci, id eſt, priuati ærarij Principis, ſi ſit aperte, manifeſteque conuictus, an audiatur appellans, vide infra limit. 17. num. . .

86 ¶ INFERO IV. quòd in notorio præſumptionis,& fictionis, prout ſurgit à facto notorio non admittitur appellatio, Ant. de Butr.trac.de notor.art.4.num. 56.fol.56. de hoc notorio præſumptionis & fictionis ponit exempla Ant. de Butr. eod. tract.art. 2. ſub nu.35.& 36.fol. 53. & nos poſuimus ſupra lib.1.cap.76.num.3.

87 ¶ INFERO V.& eſt ſimilis illationi præcedenti, quòd condemnatus ex præſumptione iuris,& de iure non appellat, Paul.de Caſtr. in l.2.num.2.in fine, C. quor. appell. non recip. Nicell.trac.de cōcor.gloſ.cōcor.6.fall. 3.nu.21. fol.191. Menoch.trac.de præſumpt. lib.1.q.76.nu.1.& 2.Rug.trac.de appel.§.2. cap.3.in verbo.præſumptio.nu.829.& Farin. in qq.crim.par.2.tom. 1. q. 101. num. 124. ampl. 4. ſecus eſt, ſi ſit condemnatus ex ſola præſumptione iuris, quia poteſt appellare, Farin.vbi ſupra num. 125. & Menoch. d. q. 76.num.3.

88 ¶ INFERO VI. quòd captus in fragranti crimine non appellat,& moueor quia dicitur notorius delinquens, vt retuli,& ſecutus ſum ſupra lib.1.cap.78.nu.3.& vti notorius delinquēs poteſt ſtatim cōdēnari,& cōdemnatio exequi iuxta ea, quæ ſcripſi eod. lib.1.cap.46.ſub num. 28. & cap.71.ſub nu. 3.verſ.ſi vero ſumus.& d.cap.78.nu.19. vbi dixi, quòd iudex in leuibus delictis poteſt delinquentem repertum,& captum in fragranti crimine ponere ad catenam, vel berlinam ſine proceſſu.& in ſpecie, quòd captus in fragranti crimine non appellet, ſcribunt Cornaz.lucen.deciſ.193.in cauſa N.ſub nu. 4.verſ.tertio.& March. trac. de cōmiſ.in cōmiſſ.appel.par.2.cap.2.ſub nu.33.fol.34. licet Bal.quem citat, nihil dicat in libro meo.

89 ¶ INFERO VII.quòd delatio,& non delatio

tio appellationis potest multum pendere ex arbitrio iudicis.

Probatur primo hæc illatio, quia quando aliquid dicatur, vel non dicatur notoriũ, non est clarè determinatũ in iure, & ideo, loquendo more consueto, remanet arbitrarium, vt dixi lib. 1. cap. 76. sub num. 5. & lib. præced. cap. 8. num. 344. sed, an sit deferendum vel nõ deferendum appellationi, pendet ab hoc, an sit notorium, vel non. Ergo ab arbitrio iudicis pendet an sit, vel non sit deferendum appellationi.

Probatur secundo, quia licet appellatio, in qua exprimitur causa rationabilis, sit admittenda, quamuis essemus in notorio per ea, quæ retuli, & sequutus sum supra num. 47. vers. restringe secundo. & infra nu. 93. vers. sublimita tertio. & cognitio ipsa an sit admittẽda spectet ad iudicem ad quem, vt scripsi supra q. 11. num. 12. & non ad iudicem à quo; tamen hoc est verum, quando res est dubia, sed quando res est clara, vt puta, quia sumus in casu, in quo à iure definitum sit, appellationem non esse legitimam, & ideo non admittendam; tunc, stante notorio iuris, non est recurrendum ad alium iudicem, sed ipse iudex à quo, cognoscens causam esse falsam, & in ea non dubitans, potest exequi sententiam, vt scribunt Card. Alex. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. sub num. 16. de appell. Spec. Io. Andr. Franch. Ang. Aret. Rol. à Vall. Rot. diuers. & Caputaq. quos retuli, & sequutus sum supra q. 11. num. 11. declar. 8. & consequenter cum iudex à quo habeat cognoscere, an res sit notoria, & an causa, expressa in appellatione, sit legitima ad effectum, vt valeat deliberare, an debeat exequi, vel se abstinere ab executione iuxta ea, quæ latius scripsi d. q. 11. num. 1. & seqq. tota hęc controuersia circa admisibilitatem appellationis ad effectum suspensiuum subijcitur arbitrio iudicis à quo ante inhibitionem, iudicis ad quem.

Ratio quare subijciatur arbitrio iudicis est, quia aliter fieri non potest; nam, dum lex ad refrenandam appellantium temeritatem negat eis in re notoria appellationem, quibusdam non bonis iudicibus præbet occasionem, vt hoc notorietatis velo instructi appellationem grauando denegent, cumque lex vt iudicibus grauaturis obuiet, decernat appellarionem etiam in re notoria esse admittendam, si in ea exprimatur causa rationabilis, appellantis malitia excitatur ad exprimendam rationabilem causam, quamuis falsam; demum cum lex huic malitiæ velit mederi, iudici committit, vt de causa expressa in appellatione cognoscat, sicut dixi num. præced. sicq. tandem oportet, quòd lex semper confidat aliquid de iudice, eumq. fore bonum præsumat, quia non omnia potest lex exprimere, vt in alio proposito dixi supra num. 16. versus finem; vnde iudicem propitium oportet habere, qui vult litem exercere, quia non est tanta iuris peritia, quanta est hominum malitia.

90 Declara istam illationem, vt iudex in dubio debeat flectere arbitrium pro admissione appellationis, vt latè retuli & sequutus sum supra initio huius quæstionis in ampl. 17. num. 60. & sit cautus, ne decipiatur in cognitione adhibenda circa notorium, quia multa dicuntur notoria, quæ non sunt, vide lib. pręced. cap. 8. num. 340.

Absolutis illationibus huius quartæ limitationis, accedamus ad sublimitationes.

91 SVBLIMITA I. nunc generaliter eamdem quartam limitationem, omnesq. eius illationes, in quibus diximus non dari appellationem propter notorietatem, vt non procedant quo ad effectum deuolutiuum, quia ad istum effectum potest appellari etiam in notorijs; regulariter enim appellatio in notorijs non operatur effectum suspensiuum, sed tantum deuolutiuum, Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 9. princip. num. 3. in fine fol. 366. & refert & sequitur Farin. in qq. crim. par. 2. tom. 1. q. 101. num. 63. & facit quod scripsi supra num. 16. vers. contrariam. & vers. deduco.

92 SVBLIMITA II. vt non procedant in appellatione à declaratione notorij, quia licet non detur appellatio in notorio, tamen datur à notorij declaratione, vt retuli, & sequutus sum supra num. 65. vers. confirmatur. limit. 3.

93 SVBLIMITA III. vt non procędat si in appellatione exprimatur causa rationabilis, quæ habeat offuscare notorium, quia tunc etiam in notorijs datur appellatio secundum ea, quæ scribunt Abb. in cap. 14. consuluit. in fine, Franch. num. 6. & Dec. num. 8. de appellat. Roman. consil. 323. in proposita. num. 4. in fine, Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 293. limit. 4. fol. 503. Tiraq. tract. de pœn. temper. in præfat.

præfat.num.69. verſ. his quoque . fol. 9. & Contar. in l.vnica,limit.3. num.44. verſ. & quod in notorijs . dicens , in appellatione à diffinitiua in notorijs neceſſe eſſe cauſã inſerere, & faciunt quæ ſcripſi ſupra num. 12. ſubexten.3. & num.47.& 84. & quæ in materia poſſeſſoria ſcripſi infra limit.6. memb. 7.nu.103.verſ.reſtringevndecimo.

Extende hanc ſublimitationem , vt iudex à quo teneatur deferre huic appellationi , eiuſq. ſententię executionem ,appellatione pendente , differre, Contar. in l. vnica , limit.3.num.8. verſ.ſed magis. C.ſi de mom. poſſ. & quòd hæc appellatio habeat effectũ ſuſpenſiuum , quia tunc offuſcatur notoriũ , refert, & ſequitur Farin. in qq. crim.par.2. tom.1. q.101. num.64. & quòd ſi notorius criminoſus appellet,expreſſa legitima cauſa, valeat appellatio non ſolum , vt deuoluat iuriſdictionẽ ad iudicem ad quẽ , vt cognoſcere poſſit, ſed etiam,vt iudex à quo deferre debeat, & poterit iudex ad quem inhibere poſtquam cęperit cognoſcere de appellatione, ſcribit Franch. in cap.3.romana.§. ſi autem.ſub nu.5. verſ. quid autem ſi ſit confeſſus, ibi, quando verò notorius , de appell. in 6.

94 Declara iſtam extenſionem,vt ſi eiuſmodi ſit notoriũ,vt eius ſententiæ executio appellatione non ſuſpẽdatur, quamuis in ea ſit expreſſa cauſa rationabilis , ſuſpendatur forſan , ſi offeratur probatio incontinenti, vt dixi ſupra ſub nu.16. verſ. declara nunc . vel detur aliquis fumus de ipſa cauſa per ea , quæ de expreſſione cauſæ in appellatione ab executione ſcripſi infra limit.10. num.64.

95 SVBLIMITA IV. vt licet in aliquibus caſibus appellatio ſit prohibita , tamen iudex à quo poteſt ei deferre , & deferendo, ſunt ſibi ligatæ manus,Farin. in d. q.101.num.106. & 107. & dixi ſupra num. 27.reſtr.5.& num.57.not.2.

96 SVBLIMITA V. vt non procedat quoad exceſſum pœnæ , quia ab illo exceſſu poteſt appellari etiam in notorijs,Farin.in qq.crim.par.2.tom.1.q.101.num.110.verſ. ſublimita 4.& quòd in notorio confeſſionis, ſi iudex in imponenda pœna , à iure determinata , vel etiam arbitraria , exceſſerit modum,teneat appellatio quoad omnem effectum tàm deuolutiuum , quàm ſuſpenſiuum &c. refert , & ſequitur Lancell. tract. de attent.par.2. cap.12. de attent.& innou. appell. pend. limit. 9. princip. num. 10. fol. 366.& adde quæ ſcripſi ſupra num.2.

97 SVBLIMITA VI. vt licet in aliquibus caſibus ſit prohibita appellatio,tamẽ nõ eſt ꝓhibita dictio denullitate,cuius cauſa pendente , non ſit executio ſententiæ criminalis,continentis pœnam irretractabilem , etiamſi cognitio nullitatis requireret altiorem indaginem, teſtibus ijs , quos retuli , & ſequutus ſum infra q.19. rem. 1. concluſ.4. num. 75. & quòd in notorijs , in quibus eſt prohibita appellatio , non ſit prohibita ſupplicatio,querela,ſeu recurſus ad Principem, ſeu ſuperiorem,ſcribit Proſp.Farin.d.q.101. num.105.

98 Contra iſtam ſublimitationem pugnant multa : nam, loquendo de recurſu , ſeu ſupplicatione , obſtant ea , quæ ſcripſi infra q. 19. rem.3.num.5. vbi dixi, ſupplicationem eſſe prohibitam,quando prohibita eſt appellatio ex natura cauſæ, & non propter excellentiam iudicis ; ſed in notorijs appellatio prohibetur ex natura cauſę , videlicet , propter notorietatẽ : ergo &c. &, loquendo de nullitate, obſtat, quia in notorijs non datur nullitas, & ſic neque querela.

99 SVBLIMITA VII. vt in omnibus caſibus , in quibus eſt prohibita appellatio , cenſeatur permiſſa , quando ſententia eſſet notorie iniuſta,Farin.d.q.101.num.112.verſ. ſublimita 6. adde quæ in materia poſſeſſoria ſcripſi infra limit.6.memb.7.num.79.

100 SVBLIMITA VIII. vt non procedat in manifeſtis,quia in eis dari appellationem ſcribunt Franch. in cap. 5. cum ſit romana.§.præterea.ſub num.2. verſ.in gloſ. de appell. & ex Mil. in repert. refert, & ſequitur Ruginel.tract.de appell.§.2.cap.3. in verbo. manifeſtum.num.598.quia aliud eſt notorium, & aliud manifeſtum, & ideo hæc non eſt propriè ſublimitatio.

SVBLIMITA IX. vt non procedat in notorio probationis, quia in eiuſmodi notorio admittitur appelllatio , vt firmaui ſupra ſub num. 73. illat. 3. verſic. contra iſtam .

LIMI-

LIMITATIO V.

SVMMARIVM.

Asententia, quæ mandat, testamentum aperiri, non datur appellatio, num.1. & 2. — Extenditur,num.3.

1 LIMITA V. in sententia,seu pronunciatione de aperiendo testamentum,à qua non dari appellationem probatur ex l.vlt. ff. de appell.recip.vel non.& ex l.6.quisquis.& ibi Bar. Bal.Saly.& Paul.de Cast.C.quorum appell. non recip. quam l. quisquis. Gratianus posuit in cap. vlt. vers. si quis etiam ausus fuerit.2.q.6. Innoc.in cap. 28. pastoralis. num.3.versus finem,vers. ad hoc ita. de off. & potest.iud. deleg.Archid.in d.cap.vlt. nu. 16.vers.in glos.quia.2. q. 6. Spec. tit. de ap. pell.§.in quibus.num.10. vers. octauo.lib. 2. Maran.in suo spec.par.6. act.2. princip. in verbo.& quandoque appellatur.limit.19.nu. 322.fol.506. Rebuff. tract. de appell. art. 9. glos.vna,num.10.tom.3.fol.507.& Menoch. trac.de adipisc.poss.rem.4.num.7.fol. 23.

2 Ratio huius limitationis est duplex.prima quia apertura testamenti requirit celeritatem,d. l. vlt. ff. de appell. recip. vel non.secunda quia nemini præiudicat,Bal. & Salyc. vbi supra.

Contra istam limitationem oppono, quia in iudicio missionis hæredis in possessionem, cum sit possessio momentanea,non datur appellatio à diffinitiua,testibus ijs,quos citaui, & sequutus sum limit.seq.memb.3.nu.3.Sed quando non datur appellatio à diffinitiua, datur ab interlocutoria, vt scripsi supra lib. 1.cap.97.sub num.98.& limit.seq.memb. 7. num. 28. & ista pronuntiatio de aperiendo testamentum est mera interlocutoria: Ergo debet dari appellatio.

Non recedas à limitatione, quia iura citata sunt clara.

3 Extende eandem limitationem, vt non solum sit prohibita appellatio, sed contra appellantem sit imposita pœna, d.l. 6. quisquis.C.quor.appell.non recip.Rebuff.d. art. 9.glos.vna,num.11. & non solum contra appellantem,sed etiam contra iudicem,qui appellationem receperit, vt habetur in ead. l. quisquis. & scribit Rebff. d. glos. vna num. 10.& 11.

Infero ex hac extensione, quòd procurator,qui non habeat speciale mandatum, duplici ratione non admittitur ad appellandũ à decreto de aperiendo testamento; prima, quia nec principalis admittitur per iura citata supra num.1.secunda, quia cum principalis appellans incidat in pænam, vt dixi, procurator non potest appellare sine speciali mandato per ea,quæ dixi supra q. 5. sub nu. 28.restr.4.

Sed,quicquid sit de iure,de consuetudine hæc pœna non seruatur,vide quæ, loquendo de appellatione in executiuis, scripsi supra d.q.5.sub num.28.restr.4.

LIMITATIO VI.

SEXTAE LIMIT. MEMB. I.

SVMMARIVM.

A SENTENTIIS possessorijs non datur appellatio nu. 1. & quare sit potius formanda limitatio, quàm regula, sub eod.num.1. vers. licet.

Possessorium interdictum, seu iudicium diuiditur in duas species principales, & quæ sint, num. 2. & 3.

Ordinarium possessorium subdiuiditur in tres species,num.4.& seqq.

Qualibet species possessorij ordinarij subdiuiditur in plures alias,num.7.& seqq.

Adipiscendæ possessionis sunt octo species, sub num. 10.vers.prima.vsque ad num.17.

Retinendæ possessionis sunt multæ species, de quibus,num.18.& seqq.vsque ad num.25.

Recuperandæ possessionis sunt viginti quatuor species,& vltra,de quibus num.26.& seqq.vsque ad num.55.

Summarium possessorium vocatur diuersis nominibus,num.56.

Ordinarium possessorium vocatur multis modis, num.57.

Momentaneum possessorium vocatur etiam alijs nominibus,nu.58.

¶ Summarium possessorium quod dicatur,nu.59.

Ordinarium,nu. 60.

Momentaneum,num.61.

Perpetuum,num.62.

Mixtum,num.63.

Adipiscendæ possessionis interdictum est prætorium,num.64.

¶ Quorũ bonorum interdictum cui detur,nu.65.

Quorum legatorum,num. 66.

Saluianum,num.67.

Officium iudicis.nu.68.

Re-

1 LIMITA VI. in sententijs latis in causis possessorijs, à quibus appellationem regulariter de iure ciuili denegari testantur communiter* Doctores, vt scribit Rip.in cap. sæpè.num.3.vers.ex præmissis.de restit. spol. & alij, quos citaui infra in 2. & 3. memb. num.1.

Verum quia huius limitationis materia habet multa æquiuoca,& confusa; quę equiuocatio,& confusio vt plurimum euenire solent, quia plura sunt negotia, quàm vocabula, vel quia minutissimas differentias etiā oculati iurisconsulti quandoque non vident, quo fit,vt veluti inexperti medici,nescientes distinguere inter lepram,& lepram,pernicio-sè pro diuersis morbis vnico vtamur medicamento, vel quia res inordinatè agitur, ideo limitationem hanc,ordinatè procedendo,diuido in nouem membra.

In primo membro præmittam aliqua ad maiorem intelligentiam, euitandasque æquiuocationes valde vtilia.

In secundo ponam primam extensionem huius sextæ limitationis in possessorio summario cum suis peculiaribus subextensionibus, & restrictionibus.

In tertio ponam secundam extensionem in possessorio ordinario momentaneo eum suis subextensionibus,quarum vltima continebit singulas tres species possessionis.

In quarto exemplificabo eandem secundam extensionem, seu verius vltimam eius subextensionem in prima specie,videlicet,in possessione adipiscenda cum suis extensionibus,& restrictionibus.

In quinto exemplificabo eandem secundam extensionem, seu verius vltimam eius subextensionem in secunda specie, videlicet, in possessione retinenda.

In sexto exemplificabo in tertia specie, videlicet,in possessione recuperanda.

In septimo eandem secundam extensionē, positam in tertio membro,restringam generaliter in multis casibus,applicabilibus cuilibet speciei possessorij.

In octauo sublimitabo hanc sextam limitationem, vt non procedat in possessorio ordinario perpetuo.

In nono sublimitabo, vt non procedat in possessorio mixto.

AGGREDIOR primum membrum, quod continebit solum nonulla præmittēda ad euitandas æquiuocationes terminorum, & ad clariorem intelligentiam eorum omnium, quæ in hac sexta limitatione sum dicturus.

PRAEMITTO I. igitur, quòd licet D. Cæs. Contar. in solemni eius repetitione ad l.vnicam, in ampliationibus in princ. & sub num.2.& sub num.4.vers. & ideo.C. si de momen.poss.dixerit, tantam esse sterilitatem dictæ l.prohibentis appellationem in possessione momentanea, vt vix vnam parturire potuerit extensionem,quia,inquit, generalitas verborum,sub qua d.l.fuit concepta, omnem ampliationis speciem respuere videtur.

Tamen ego ex varijs casibus decisis formabo extensiones, vt solent formare nostri interpretes, quia hodie non sufficit allegare regulam,cum in tanta librorum multitudine non sit verisimile non reperiri decisionem in terminis, vel saltem casui longè magis propinquam, quàm regulam, & ideo iudices nō libenter acquiescunt regulæ,cum sæpè etiam vnus casus videatur de regula, & nō sit.

Licet etiam ipse Cont.in possessorijs format regulam prohibitiuam appellationis, & ad eam faciat limitationes.

Tamen ego,inhærendo regulæ, quòd in qualibet causa sit permissa appellatio, feci oppositū; vnde formaui limitationem etiā in possessorijs per ea,quæ scripsi supra hac ead. 17.q.in ampl.sub num. 64. ampl. 17. quam limitationem extendam, & sublimitabo, vt dixi hic supra in diuisione limitationis.

2 PRAEMITTO II. interdictum, seu iudicium possessorium in genere sumptum posse diuidi in multas,& multas species; sumendo tamen hic speciem non more dialecticorum, sed more legistarum, qui capiunt speciem pro eo, quod quouis modo est diuersum ab alio,vt admonet etiam Contar.in d. l. vnica, in rubr.num.53.vers.id tamen.Sed quia omnis bona diuisio debet esset bimembris, vel

saltem

saltem reducibilis ad eam, vt scripsi lib. præced. cap. 9. num. 1380. ideo possessorium iudicium diuido in duas species principales; prout post alios diuidunt Ios. Ludou. perus. decis. 20. domina martiana. num. 1. par. 1. Menoch. tract. de recuper. poss. in præludijs num. 24. vers. possessorium iudicium duobus modis. & Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. num. 110. fol. 196. qui alios citant.

3 Prima species dicitur possessorium summarium, quod semper est momentaneum, habetque locum tam in adipiscēda possessione, quam in retinenda, vt declaraui memb. seq. num. 9. & 10. & hoc possessorium non subdiuiditur; quare Doct. quos citaui, & sequutus sum infra memb. 3. num. 35. versus finem, ibi. & quod possessorium. diuidunt solum possessorium ordinarium, non autem possessorium summarium, de quo Ios. Cum. super ritib. sicil. cap. 38. num. 110. & seqq. fol. 196. & alij citati memb. seq. num. 1. & seqq. & num. 9. & seqq. dum tractant, nullum faciunt verbum de diuisione.

4 Secūda species dicitur possessoriū ordinariū, & hæc subdiuiditur in tres alias species.

Prima species dicitur possessorium ordinarium momentaneum, de qua egi infra membr. 3.

5 Secunda dicitur possessorium ordinarium perpetuum, de qua egi infra memb. 8.

6 Tertia dicitur possessorium mixtum, de qua egi infra membr. 9. nam possessorium mixtum esse speciem distinctam scribit Contar. in d. l. vnica; limit. 2. in princ. nu. 41. & 48. in fine, C. si de momen. poss.

7 Rursus quælibet ex his tribus speciebus continet sub se alias sequentes species.

Prima species dicitur possessorium adipiscendæ, de qua, omissis lectoribus, & consulentibus, scripserunt inter alios Maran. in suo spec. par. 4. dict. 7. princip. à num. 2. vsque ad num. 14. fol. 130. & seqq. Menoch. tract. de adipisc. poss. Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. num. 179. vers. possessorium ergo. & num. 18. & seqq. fol. 204. & Achil. Person. eod. tract. tom. 3. par. 2. fol. 246. & nos agimus infra memb. 4.

8 Secunda species dicitur possessorium retinendę, de qua inter alios scribunt Maran. d. dist. 7. à num. 14. vsque ad num. 28. exclusiuè fol. 132. & seqq. Menoch. tract. de retinen. poss. Ios. Cumia d. cap. 38. num. 200. vers. possessorium vero retinendę. & num. 201. & seq. fol. 205. & 206. & Virgin. de Boccat. tract. de interd. vti possid. tom. 3. par. 2. fol. 300. & nos agimus infra mem. 5.

9 Tertia species dicitur interdictum recuperande, de qua scripserūt Phil. Franch. tract. de disput. petit. dub. 1. vers. pro parte verò negatiua. num. 13. & seqq. vsque ad num. 44. tom. 3. par. 2. fol. 327. Maran. d. dist. 7. à num. 28. vsque ad num. 62. Menoch. tract. de recuper. poss. Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. num. 206. in fine. & 207. seqq. fol. 206. Io. Bapt. Pont. tract. de spol. tom. 14. fol. 270. & nos agimus infra memb. 6.

10 Hanc adductam tripartitam interdictorum * diuisionem faciunt communiter * Doct. vt refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub num. 638. vers. illudque. fol. 116. ad quas tres species reducuntur cæteræ omnes; ideoque quælibet istarum continet sub se plures alias.

¶ Prima enim species adipiscendæ continet sequentes alias.

Prima species adipiscendę dicitur interdictum quorum bonorum, de quo interdicto vide, quæ scripsi infra num. 65. & memb. 4. nu. 1. & alia tibi occurentia apud Doctores, ibi à nobis citatos.

11 Secunda species dicitur interdictum quorum legatorum, de quo interdicto vide, quæ scripsi, & quos allegaui infra num. 66. & memb. 4. nu. 2.

12 Tertia species dicitur interdictum saluianum, de quo vide, quę scripsi, & quos allegaui infra nu. 67. & memb. 4. nu. 3. & memb. 9. nu. 88. & seqq.

13 Quarta species consistit in imploratione officij iudicis, de quo vide, quæ scripsi, & quos allegaui infra nu. 68.

14 Quinta species consistit in remedio legis 3. C. de pignor. de quo remedio vide, quæ scripsi, & quos citaui infra nu. 69.

15 Sexta dicitur remedium legis fin. C. de ædict. diu. adr. toll. de cuius natura vide, quæ scripsi, & quos citaui infra nu. 70.

16 Septima dicitur ea, quæ datur ex primo decreto, de cuius natura scripsi quædam infra memb. 4. num. 123. & seqq.

17 Octaua dicitur ex l. in rem. ff. de rei vendic. de qua scripsi infra memb. 4. nu. 132.

18 ¶ Secunda etiam species, videlicet, retinendæ plures continet species.

Prima enim species retinendæ dicitur interdictum, ne vis fiat ei, de quo interdicto vide Menoch. quem citaui infra nu. 71.

19 Secunda dicitur interdictum, vtrubi, de qua

quæ ſcripſerunt Maran. & Menoch. quos citaui infra nu.72.

20 Tertia dicitur interdictum, vti poſſidetis, de quo ſcripſerunt ijdem Maran. & Menoch. quos citaui infra num.73.& infra memb. 5. num. 3.

21 Quarta dicitur interdictum, de ſuperficie, de quo Menoch.quem citaui infra num. 74.

22 Quinta dicitur interdictum, de itinere, actuq; priuato,de quo idem Menoch. quem citaui infra nu.75.

23 Sexta dicitur interdictum,de aqua quotidiana,& æſtiua,de quo ſcripſi Menoch.quem citaui infra num.76. & adde, quæ ſcripſi infra memb.5.nu.6.

24 Septima dicitur interdictum,de riuis, de quo ſcripſit idem Menoch.quem citaui infra num.77.

25 Octaua, & vltima conſiſtit in iudicis officio,vt cum videt plures rixantes, &c. de quo vide,quæ ſcripſi,& quos citaui infra nu. 78. & memb.ſeq.nu.1.& ſeqq.

26 ¶ Tertia quoque ſpecies, videlicet recuperandæ multas continet ſpecies.

Prima enim ſpecies dicitur interdictum vnde vi,de qua vltra legentes,& conſulentes in diuerſis locis ſcripſerunt Franch.tract. de diſputat.petit.dub.1. ſub nu. 36. verſ. decimum. tom.3.par. 2. fol. 328. Maran.in ſuo ſpec.par.4.diſt.7.num.29. verſ. primum igitur.fol. 134. Menoch.tract. de recuper.poſſ. rem.1.& Ioſ.Cumia ſuper ritib.ſicil.cap.38. ſub num.207.vſque ad num. 264.fol. 206.& ſeqq.quos in ſingulis ſeqq. ſpeciebus citabimus,& nos de natura huius interdicti ſcripſimus aliqua infra num. 79. & late, loquendo de appellatione, infra memb. 6.num. 2.& ſeqq.

27 Secunda ſpecies dicitur ex l.7.ſi quis in tantam.C.vnde vi, de cuius materia ſcripſerunt Franch.d.dub.1.num.411.verſ. decimum octauum.fol.329.Conſtan.Roger.tract. de remed.poſſeſſ.nu.2.fol.245.vterq;tom.3.par.2. Maran.d.diſt.7.nu.51.verſ. tertium decimũ. fol. 137. Menoch. d. tract. de recuper. poſſ. rem. 9. Ioſ. Cumia ſuper ritib.ſicil. cap. 38. rem. 15.nu.333.fol.218.& nos ſcripſimus aliqua infra memb.6.nu.55.

28 Tertia dicitur cōdictio ex l.6.meminerint, C.eod.de qua ſcripſerunt Franch.Conſt.Roger.Maran. Menoch. & alij in locis à me citatis infra memb.6.num. 14.64.& ſeq.

29 Quarta dicitur condictio triticaria, de qua ſcripſerunt Franch.Maran.Menoch.Ioſ. Cum.& Contar. in locis à me citatis infra memb.6.nu.20.& ſeq.

30 Quinta dicitur condictio indebiti, de qua ſcripſerunt Franch.Maran.Menoch.Ioſ. Cum.& Contar.in locis à me citatis infra mem. 6.nu.18.& 22.

31 Sexta eſt ex l.5.inuaſor.C.vnde vi,de qua ſcripſerunt Bar.Franch.Conſt.Rogg. Maran. Menoch.Ioſ.Cum.& Contar.in locis à me citatis infra memb.6.nu.25.& ſeqq.

32 Septima eſt ex cap.18.ſæpe.de reſt.ſpol.vbi Abb. Rip.& cæteri Canoniſtæ,& ſcripſerunt de eo Franch. tract. de diſput. petit. dub. 1.num.37.verſ. vndecimum. fol. 329. Conſtan.Rog.de remed.poſſeſſ.ſub num.5.ibi.cæterum quia.fol. 245.vterq;tom.3.par.2.Maran.d.diſt.7.nu.55.verſ.decimum ſeptimum. fol.137. Menoch.tract.de recuper. poſſ.rem. 16.Ioſ.Cumia ſuper ritib.ſicil.cap. 38. rem. 20. num. 340. fol. 219.& ego ſcripſi infra memb.6.num.31.

33 Octaua eſt ex l.14.ſi coloni.C.de agric.& cenſ.lib.11.de qua ſcripſerunt Franch.Conſtan.Rog.Maran.Menoch. Ioſ.Cum. & Contar. in locis à me citatis infra membr. 6. num.32.

34 Nona eſt ex l.25.ſi quis cōductionis.C.loc. de qua ſcripſerunt Franch. vbi ſupra ſub num. 39. verſ. decimumquartum. fol. 329. Conſt.Rog. tract.de remed.poſſeſſ.ſub nu.5. fol.245.vterque tom.3.par.2.Maran.d.diſt. 7. num.49. verſ.vndecimum remedium.fol. 136. Ioſ. Cumia d.cap.38. rem.12.nu.329. fol.218. & ego ſcripſi infra memb.6.nu.37.

35 Decima eſt ex l.fin. C.de acq.poſſ.de qua ſcripſerunt Franch. Conſt. Rog. Maran.Menoch. Ioſ. Cum. & alij in locis à me citatis infra memb.6. num.42.

36 Vndecima dicitur condictio incerti,de qua ſcripſerũt Maran.in ſuo ſpec.par.4.diſt.7.nu. 40. verſ. tertium remedium. fol.135.& Ioſ. Cumia ſuper ritib. ſicil. cap. 38. num.322. verſ.quintum remedium.fol.217.

37 Duodecima eſt actio in factum,de qua ſcripſerũt Franc.d.tract.de diſp.petit.dub.1. nu. 43.verſ.vigeſimumquartum.fol.329.Conſt. Roger.de remed.poſſeſſ. ſub num.7. ibi,cæterum quia. fol.245. vterque tom.3. par.2. Maran. in ſuo ſpec.par.4.diſt.7. princ.num. 42. verſ.quintum.fol.135. Ioſ. Cum.d.cap. 38.rem.8. num.325. fol.218. & ego ſcripſi infra memb.6. num.52.

38 Decima tertia eſt officium iudicis, de quo ſcripſerunt Franc.vbi ſupra,Conſtan.Rog.de rem.

remed. possess. sub nu. 7. ibi, cęterum quia tom. 3. par. 2. fol. 245. Maran. d. distinc. 7. num. 43. vers. sextum. fol. 135. Menoch. d. tract. de recuper. possess. rem. 17. & Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. rem. 23. num. 358. fol. 221. & officium iudicis, & actio in factum sunt in effectu vnum, & idem.

39 Decimaquarta est remediũ ex ęquitate legis 32. si me & titiũ. ff. si cert. pet. de qua scripserũt Bar. Franch. Mar. Menoch. & Ios. Cum. in locis à me citatis infra memb. 6. num. 15.

40 Decimaqnta est cõditio ex l. 3. auctoritatẽ C. vnde vi. de qua scripsit Mar. d. dist. 7. nu. 47. vers. nonũ remediũ. fol. 136. Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. rem. 9. nu. 327. fol. 218.

41 Decimasexta est cõditio ex l. 33. cõductores. C. loc. de qua scripsit Mar. d. dist. 7. n. 52. vers. quartum remedium. fol. 137. Ios. Cumia d. cap. 38. rem. 13. num. 331. fol. 218.

42 Decimaseptima est cõditio ex l. 7. cũ à te. ff. de vi & vi arm. de qua scripsit Mar. ead. dist. 7. nu. 53. vers. quintumdecimũ. fol. 137.

43 Decimaoctaua est cõditio ex l. si. cũ quęrebatur. C. vnde vi, de qua scripserunt Franch. d. tract. de disput. petit. dub. 1. sub num. 40. vers. decimumsextum. fol. 325. Const. Rog. de remed. poss. num. 2. in fine, & num. 3. & 4. fol. 245. vterque tom. 3. par. 2. Maran. d. dist. 7. nu. 54. fol. 137. Menoch. d. tract. recuper. poss. remed. 13. & Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. rem. 14. num. 332. fol. 218.

44 Decimanona est ex dispositione c. 1. frequẽs. de rest. spol. in 6. de qua scripserũt in eo Canonistæ, Maran. d. dist. 7. nu. 56. fol. 137. & Ios. Cumia d. c. 38. rem. 21. nu. 341. fol. 219.

45 Vigesima est cõditio ex c. 3. reintegrãda 3. q. 1. de qua scripserunt Franch. d. dub. 1. nu. 17. vers. quartum. fol. 327. Const. Rog. de remed. possess. num. 5. versus finem, ibi, sed quia per hoc. fol. 245. vterq. tom. 3. par. 2. Maran. d. dist. 7. num. 58. vers. decimumnonum. fol. 138. Menoch. d. tract. recuper. poss. remed. 15. Ios. Cumia d. cap. 38. rem. 22. num. 342. fol. 219. & scripsi aliqua de eo infra memb. 6. nu. 71. & seqq. & memb. 7. num. 2. & seqq.

46 Vigesimaprima est in Regno Neap. de qua vide Maran. d. dist. 7. num. 61. fol. 139.

47 Vigesimasecunda est similiter in Regno Neap. de qua vide eundem Maran. ead. dist. 7. nu. 62. fol. 139.

Has viginti duas species congessit Mar. d. dist. 7. à num. 28. vsque ad num. 62. inter quas ponit duas penultimas, quæ non sunt de iure communi, sicque enumerat species viginti.

At Boer. decis. 42. alia insuper. sub num. 16. quem citat Contar. in l. vnica, limit. 4. sub num. 28. vers. boer. C. si de mom. poss. scribit se reperijsse prodita esse vigintiquatuor remedia possessoria, ex quibus à iure conceditur posse recuperari possessionem deperditam, & totidem scribit se reperijsse Philip. Franch. tract. de disput. petit. dubio primo, sub num. 13. vers. pro parte verò negatiua. quę singula vigintiquatuor remedia declarat à dicto num. 13. vsque ad num. 43. inclusiuè fol. 327. & seq. tom. 3. par. 2.

Quatuor ergo aliæ species, quas enumerat Franch. vbi supra, sunt istæ.

48 Prima est condictio sine causa, de qua scripserunt Franch. Alex. & Bar. in locis à me citatis infra memb. 6. num. 18.

49 Secunda est ex c. 51, bonæ. de app. de qua Franch. d. dub. 1. num. 22. & seqq. vers. sextum. fol. 328.

50 Tertia est, qđ metus causa, de qua Frãch. vbi supra nu. 38. vers. duodecimum. fol. 329. & ego scripsi de interdicto vnde vi infra memb. 6. num. 2. & seqq.

51 Quarta est per actionem de dolo, de qua Franch. d. 1. dub. num. 39. vers. decimumtertium. fol. 329.

Imo sunt & aliæ.

52 Quinta ergo est ex l. 10. nõ abs re. C. vnde vi. de qua idẽ Frãch. eod. dub. 1. nu. 40. vers. decimumquintũ. fol. 329. Const. Rog. tract. de remed. possess. sub num. 5. ibi, & contra eosdem. fol. 245. vterque tom. 3. par. 2. Menoch. tract. de recuper. poss. remed. 11.

53 Sexta est ex l. 13. extat. ff. qđ met. caus. de qua Franch. d. dub. 1. num. 41. vers. decimum nonum. fol. 329. Menoch. d. tract. de recuper. poss. rem. 5. & Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. rem. 16. num. 334. fol. 218.

54 Septima est ex l. 4. si constiterit. C. fin. regund. de qua Franch. d. dub. 1. sub num. 41. vers. vigesimum primum. fol. 329.

55 Octaua est ex l. 1. C. si per vim vel alio mod. de qua Franch. vbi supra nu. 42. vers. vigesimumsecundum. Const. Rog. de remed. possess. num. 7. fol. 245. vterque tom. 3. par. 2. & Ios. Cumia d. cap. 38. remed. 19. num. 339. fol. 219.

56 PRAEMITTO III. quòd possessorium summarium vocatur diuersis nominibus: Quidam enim illud vocant summariũ,

Fff 2 Benin-

Beninten. decis. 79. mota lite. num. 1. in fine, & nu. 2. Mandos. tract. de inhibit. quest. 118. num. 7. & per totam, tom. 5. fol. 112. & 113. Franc. Becc. cons. 21. dubitatum num. 9. in fine, & num. 10. & Ios. Lud. Menoch. & Ios. Cumia, quos, diuidentes iudiciũ possessorium, retuli, & sequutus sum supra sub num. 2. Quidam verò vocant illud summarijssimũ, Menoch. tract. de recuper. poss. in prælud. num. 31. in fine, & tract. de retinen. poss. remed. vlt. num. 4. & apertus d. tract. de recuper. poss. rem. 15. q. 32. nu. 413. fol. 113. & summarijssimum vocat etiam Virgin. de Boccat. tract. de interd. vti possid. cap. 14. de probationibus &c. num. 43. vers. testium reprobatio. tom. 3. par. 2. fol. 369. & ita hodie & voce, & scriptis, consulendo, & iudicando appellamus. Alij illud vocant extraordinarium, Beninten. d. decis. 79. num. 1. & 2. Ios. Ludou. perus. decis. 20. domina martiana. num. 7. vers. quod autem & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub num. 641. vers. hoc ipsum. Quidam vocant momentaneum. Quidam præparatorium ad aliud iudicium possessorium plenarium, Menoch. tract. de retinen. poss. rem. vlt. nu. 3. & 7. & Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. sub num. 112. fol. 197. & num. 160. fol. 202. Hispani vocant hoc iudicium, *interim*, Menoch. tract. de recuper. poss. in prælud. num. 28. in vltimis verbis, & num. 29. & tract. de retinen. poss. remed. vlt. nu. 6. Galli vocant, *recredentiam*, Menoch. in eisdem præludijs num. 28. & d. rem. vlt. num. 5. vocant etiam, *casum nouitatis*, Menoch. d. nu. 5. Alij vocant, *nouam prouisionem*, Menoch. in eisdem præludijs de recuper. poss. nu. 29. & antiqui, *vindicias*, appellarunt, Menoch. in eisdem præludijs num. 31. & tract. de retin. possess. remed. 3. num. 8. qui in singulis allegat.

Nos tamen censemus, summarijssimum rectius, quàm summarium vocandum esse, quia iudicium summarium ad differentiam iudicij ordinarij potest habere solum breuiores dilationes, vt dixi supra lib. 1. cap. 53. num. 14. & ideo non potest stare sine libello, cæterisq; solemnitatibus per ea, quæ dixi ibidẽ & infra nu. 60. vnde requiruntur etiã in eo probationes plenę, vt retuli, & sequutus sũ lib. præced. cap. 9. num. 489. & 490. At hoc iudicium potest stare sine præfatis solemnitatibus, & sine ordine iuris, vt retuli, & sequutus sum infra num. 59. Ergo non summarium, sed summarijssimum vocandum.

57 Possessorium ordinarium multis quoque synonimis vocatur. Quidam enim vocant, vt dixi, ordinarium. Quidam plenarium, Ios. Ludou. d. decis. 20. num. 13. vers. plenarium. Quidam plenum. Quidam merum, Ruginel. d. cap. 3. sub num. 642. & dicitur merum quando in eo non venit alia contentio, quàm contentio possessionis, Rugin. eod. cap. 3. num. 643.

58 Momentaneum possessorium à quibusdam vocatur merum, & à quibusdam simplex.

59 PRAEMITTO IV. aliqualem cognitionem singulorum prædictorum possessoriorum, & interdictorum.

Summarijssimũ igitur possessoriũ dicitur illud, in quo, implorato iudicis officio, proceditur summariè, & iuris ordine non seruato, Natt. cons. 121. in causa possessorij. num. 2. & seqq. lib. 1. Menoch. tract. de recuper. poss. in præludijs num. 24. & seqq. fol. 2. & Ruginel. tract. de appellat. §. 2. cap. 3. nu. 641. vers. summarium. quare proceditur in eo sine libello, sine contestatione litis, sine plenitudine probationum, & sine sententia diffinitiua, Beninten. decis. 79. mota lite. nu. 2. Natt. vbi supra, Mandos. tract. de inhibit. q. 118. sub num. 7. tom. 5. fol. 113. & quæ alia sint, quæ sunt de ordine iudicij, & non requiruntur in isto summarijssimo, docent Ios. Ludou. perus. decis. 20. domina martiana. sub num. 2. par. 1. latè Menoch. tract. de retinen. poss. rem. vlt. q. 11. & seqq. à num. 39. vsque ad num. 44. Couar. præsertim ad vsum hispanum pract. qq. cap. 17. per totũ, fol. 491. vol. 2. & nos scripsimus aliqua lib. præced. cap. 7. sub num. 297. limit. 19. & cap. 8. num. 393. in futura impres. & q; in adipiscenda possessione ex remedio officij iudicis non sit necessarius libellus, sed sufficiat qualis qualis petitio, scribit Menoch. tract. de adipisc. poss. remed. 6. num. 8.

60 Ordinarium dicitur illud, in quo proceditur iuris ordine seruato, Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 642. licet enim saluianum interdictum dicatur iudicium summarium, Rot. diuers. decis. 43. in causa rom. fructuum. versus finem sub num. 5. par. 1. & similiter omnes causæ possessoriæ sint de iure summariæ, tamen in eis requiruntur libellus, litis contestatio, & sententia diffinitiua, vt refert, & sequitur Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. num. 164. & seqq. vsque ad num. 170.

170. fol. 203. & quòd in possessorio recuperandæ sit necessarius libellus, & litis contestatio, scribit Franch. quem retuli, & sequutus sum infra limit. 47. memb. 1. nu. . vers. nota. & quòd in omnibus causis possessorijs requiratur regulariter libellus, scribit Menoc. tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 57. & seqq. nu. 468. & seqq. & quòd etiam in causis summarijs requiratur libellus, litis cõtestatio, & alia solemnia, scripsi supra lib. 1. cap. 53. num. 14.

61 Momentaneum dicitur illud, quod ordinatur ad aliud iudicium, seu cuius grauamen potest de facili reparari in alio iudicio, vt dicam suo loco.

62 Perpetuum dicitur per oppositum, quando non ordinatur ad aliud iudicium, ideoq; eius grauamẽ non potest reparari in alio iudicio.

63 Mixtum dicitur illud, quod deducitur simul cum proprietate, Cõtar. in l. vnica, limit. 2. in princ. nu. 11. ibi, quomodocũque. C. si de mom. poss. & Rugin. d. cap. 3. nu. 644. fol. 117. Potest autem esse mixtum vel sui natura, vel ex accidenti: mixtum sui natura habet ex propria natura annexã causam proprietatis, Contar. d. limit. 2. in principio, num. 42. & Ruginel. d. cap. 3. num. 645. & quæ possessoria sint mixta natura ipsa explicat Contar. d. limit. 2. §. 7. mixtum ex accidenti dicitur, quãdo causa proprietatis interuenit de voluntate partium, agendo, vel excipiendo, Contar. d. limit. 2. in princ. num. 10. & sub num. 48. & Ruginel. d. cap. 3. num. 646. Item erit mixtum siue agatur principaliter de possessione, & incidenter de hæreditate, siue è contra, principaliter de hæreditate & incidenter de possessione, Ruginel. eod. cap. 3. num. 647. & siue agatur principaliter de possessione, & incidenter de validitate, seu nullitate cõtractus, vel è conuerso, vt patet ex his, quæ scripsi infra memb. 9. nu. 61. 62. & seq.

64 Aggredior tres species possessionum, seu interdictorum, quas posui supra num. 7.

Adipiscendæ possessionis interdictum est prætorium, Menoch. tract. de adipisc. poss. in præludijs num. 1. estque interdictum restitutorium, quo adipiscimur possessionem, quam antea non habuimus; nam, si habuissemus antea, hoc interdictum non competeret, Maran. in suo spec. par. 4. distinct. 7. nu. 5. Menoch. vbi supra in præludijs, num. 9. in fine, & num. 10. & Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. num. 179. vers. possessorium ergo. fol. 204. & datur tam pro possessione vacua, quàm pro non vacua, & sub isto interdicto continentur infrascriptæ septem species, quas posui supra nu. 10. & seqq.

65 Quorum bonorum datur ei, cui ex prætoris edicto data est bonorum possessio aduersus possidentem pro herede, vel pro possessore, vt ab eo consequatur possessionem illorum bonorum, quæ tempore mortis habebat testator, in cuius bonis successit. l. 1. ff. quor. bonor. & §. adipiscendæ. Inst. de interd. Menoch. vbi supra in præludijs num. 12. & competit tam ei, cui est delata hæreditas ex testamentò, quàm ei, cui delata est ab intestato, Maran. in suo spec. par. 4. distinc. 7. sub num. 2. Ios. Cum. d. cap. 38. num. 185. fol. 204. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 653. & quomodo actor debeat concipere libellum, vide Costan. Roger. tract. de remed. possess. sub num. 13. tom. 3. par. 2. fol. 245. & Maran. d. distinct. 7. num. 4. & de isto interdicto vide, quæ latè cumulauit Menoch. d. tract. de adipisc. poss. remed. 1. per totum. & in quibus differat hoc interdictum à remedio legis fin. C. de edic. diu. adr. toll. & à petitione hæreditatis, vide Cõstan. Roger. d. tract. de remed. possess. nu. 12. & 13.

66 Quorum legatorum competit heredi ad auocandam possessionem legati à legatario, qui auctoritate propria occupauit rem legatam, iacente hæreditate, de quo interdicto scribunt Constan. Rog. d. tract. de remed. possess. num. 14. Maran. d. distinct. 7. num. 10. vers. secundo. Menoch. de adipisc. poss. in præludijs num. 13. Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. num. 191. fol. 205. Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 1. num. 16. & seqq. C. si de momen. poss. & scripsimus aliqua lib. preced. cap. 9. num. 1272. Competit etiam hæredi aduersus fideicommissarium, qui, hæreditate iacente, occupasset hæreditatem: nam is tenetur eam restituere hæredi intentãti præfatum interdictum, Contar. d. §. 1. num. 19. vers. his consequens: nam aduersus legatarium agit, vt detrahat falcidiam, Contar. d. §. 1. nu. 16. & aduersus fideicommissarium, vt detrahat trebellianicam. Et quòd interdicta quorum bonorum, & quorum legatorum sint adipiscendæ possessionis, scribunt Maran. & Menoch. in locis supra citatis, & Contar. d. l. vnica, limit. 2. §. 1. num. 38. vers. hæc ex ea. C. si de momen. poss. de hoc interdicto latè scribit Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 2.

67 Interdictum saluianum competit domino fundi ad adipiscendam possessionem bonorum &c. Maran. d. par. 4. distin. 7. num. 11.

verſ. tertio. Menoch. tract. de apipiſ. poſſ. in præludijs, num. 14. & rem. 3. Ioſ. Cumia d. cap. 38. num. 197. & 198. fol. 205. & aliqua ſcripſi infra memb. 9. num. 88. & ſeqq.

68 Officium iudicis imploratur ab eo, cui facta eſt collatio alicuius beneficij, vt mittatur in poſſeſſionem, Maran. d. diſtinct. 7. num. 13. Menoch. vbi ſupra in præludijs num. 18. in fine, & de eo plenè ſcribit rem. 6. num. 34. & ſeqq. vſque in finem, Ioſ. Cumia d. cap. 38. num. 199. fol. 205.

Imploratur etiam ab eo, qui ſuccedit ab inteſtato, cum ei denegetur remedium legis fin. C. de edict. diu. adr. toll. vt retuli, & ſequutus ſum infra mem. 4. num. 11.

69. Remedium ex l. 3. C. de pignor. datur creditori ex pacto inito inter ipsũ, & debitorẽ, vt poſſit ingredi, & appræhẽdere poſſeſſionẽ rei debitoris, de quo remedio ſcripſit Menoch. in præludijs, de adipiſc. nu. 17. & latè remed. 5. & aliqua ſcripſi ſupra lib. 1. cap. 62. num. 23. & 24. & memb. ſeq. nu. 39. & memb. 9. num. 96.

70. Remediũ legis fi. C. de edict. diu. adr. toll. competit hæredi ſcripto in teſtamento, quo producto in publica forma, non abolito, & & non cancellato, datur hæredi miſſio in poſſeſſionem hæreditatis, Maran. d. diſtinc. 7. num. 12. & Menoch. tract. de adipiſc. poſſeſſ. in præludijs num. 15. & latè de eo ſcribit rem. 4. & aliqua nos ſcripſimus ſupra lib. 1. cap. 62. num. 8. verſ. tertio fallit. & lib. præced. cap. 9. nu. 1274. & infra memb. 4. nu. 6. & ſeqq. & in quibus differat remedium huius l. ab interdicto quorum bonorum, vide Conſtan. Roger. de remed. poſſeſſ. ſub nu. 12. & 13. tom. 3. par. 2. fol. 245. & quomodo actor debeat concipere libellum in remedio huius legis ad differentiam libelli in interdicto quorum bonorum, vide eundẽ Conſt. Roger. ſub eod. nu. 13. verſ. dico qđ. fol. 246.

Quòd ſingulæ enarratæ ſpecies ſint adipiſcendæ, ſcribunt Maran. & Menoch. in locis ſupra citatis.

Poſſeſſio ex primo decreto datur actori contra reum contumacem &c.

71 Retinẽdæ poſſeſſionis interdictum cõtinet illas octo ſpecies, quas habes ſupra nu. 18. & ſeqq.

Interdictum, ne vis fiat ei, competit eis, qui ſunt miſſi in poſſeſſionem contra eos, quorum dolo malo fit, vt non poſſideant, vt habetur in l. 1. ff. ne vis fiat ei. de hoc latè ſcripſit Menoch. tract. de retinen. poſſ. rem. 1. num. 1. & ſeqq.

72 Interdictum, vtrubi, datur pro retinenda poſſeſſione rerum mobilium, quas quis poſſediſſet maiori parte anni, de quo interdicto ſcripſerunt Maran. in ſuo ſpec. par. 4. diſtinct. 7. num. 14. verſ. ſecundum. fol. 132. & Menoch. tract. de retinen. poſſ. rem. 2. nu. 1. & ſeqq.

73 Interdictum, vti poſſidetis, datur pro retinenda poſſeſſione rerum immobilium, vt, notando differentiam inter hanc, & præcedentem ſpeciem, ſcribunt Maran. loco ſupra proximè citato, & Menoch. d. rem. 2. num. 1. & latè de hoc interdicto ſcribit eod. tract. rem. 3.

74 Interdictum, de ſuperficie, datur habenti vtile dominium, & ſic ſuperficiem terræ, ſicut habet emphyteota, vel alius ſimilis conductor, de quo interdicto multa ſcribit Menoch. tract. de retin. poſſ. rem. 4. nu. 1. & ſeqq.

75 Interdictum, de itinere, actuque priuato, datur pro tuitione ruſticarum ſeruitutum, in quo interdicto ſufficit quòd actor probet, ſe non vi, aut clam vſum eſſe hoc anno itinere actuque priuato, de quo interdicto latè ſcribit Menoch. eod. tract. de retin. poſſ. rem. 5. num. 1. & ſeqq.

76 Interdictum, de aqua quotidiana, & æſtiua, datur ei, qui non vi aut clam, aut præcario aquam hoc anno duxit per fundum, ſeu prędium alienum, de quo interdicto multa ſcripſit Menoch. tract. de retin. poſſ. rem. 6. num. 1. & ſeqq.

77 Interdictum, de riuis, datur ei, qui eſt in quaſi poſſeſſione ducendi aquam per riuum, de quo interdicto multa ſcripſit Menoch. d. tract. de retin. poſſ. rem. 7. nu. 1. & ſeqq.

78 Officium iudicis interponitur ab ipſo iudice, cum videt duos ſeu plures contendentes, & rixãtes de aliqua poſſeſſione, & vnuſquiſque prætendit, ſe eſſe in poſſeſſione, & poſſe alium arcere, de quo officio iudicis multa ſcribũt Mar. in ſuo ſpec. par. 4. diſt. 7. num. 14. & ſeqq. Menoch. tract. de retin. poſſ. rem. vlt. nu. 1. & ſeqq. & nos ſcripſimus aliqua lib. præced. cap. 3. ſub nu. 275. & cap. 8. ſub num. 393.

Et quòd ſingulæ enarratæ ſpecies ſint retinendæ poſſeſsionis, ſcribunt Maran. & Menoch. in locis ſupra proximè citatis.

79 Recuperandæ poſſeſſionis interdictum continet illas ſpecies, quas habes ſupra num. 26. & ſeqq.

Interdictum vnde vi inter alia particula-

tia habet, vt in libello debeat inſeri tempus deiectionis, & deinde formaliter probari, eò quòd iudicium de vi eſt famoſum, Contar. in l. vnica, in ampliat. num. 15. & ſub num. 16. verſ. & licet. C. ſi de momen. poſſ. & debet pariter probari vis illata, Contar. ſub d. num. 16. verſ. & licet. Item hoc interdictum non datur pro re mobili, Maran. in ſuo ſpec. par. 4. diſt. 7. num. 29. & Menoch. tract. de recuper. poſſ. rem. 1. q. 2. num. 94. & ſeqq. nam interdicta non dantur pro re mobili, ſed datur actio vi bonorum raptorum, & dantur alia remedia poſſeſſoria, quæ non ſunt interdicta, Maran. d. diſt. 7. ſub num. 29. Neque datur aduerſus ſingularem ſucceſſorem, Phil. Franch. tract. de diſput. petit. in 1. dubio, ſub num. 36. verſ. decimum tertium. tom. 3. par. 2. fol. 329. Menoch. d. rem. 1. q. 13. num. 150. & ſeq. & Contar. in d. l. vnica, in ampliat. num. 27. & 30. & in his differt à remedio canonis reintegranda, quia in remedio dicti canonis non debet narrare ſe ſpoliatum, ſed ſolum ſe poſſediſſe, & quòd poſſeſſio indebitè eſt penes talem, & conſequenter non cogitur probare ſpoliationem, vt cogitur probare ille, qui intentat remedium interdicti vnde vi, Contar. ſub d. num. 16. verſ. & licet. Item remedium dicti canonis datur etiam pro re mobili, Menoch. d. tract. de recuper. poſſ. rem. 15. q. 16. num. 193. & ſeqq. Et datur etiam contra ſingularem ſucceſſorem, vt notat idē Menoch. eod. rem. 15. q. 13. num. 67. & ſeqq. & dixi lib. præced. cap. 7. num. 163. Item datur non ſolum pro poſſeſſione, ſed etiam pro quaſi poſſeſſione in incorporalibus, Gram. deciſ. 59. catholicus rex. nu. 45. dicens, quòd in incorporalibus datur quaſi poſſeſſio, & ideo dantur remedia quaſi poſſeſſoria iuriſ incorporalium, vide Rugitnel. qui alios citat tract. de appell. §. 2. cap. 3. ſub num. 694. fol. 125. nam remedium canonis reintegranda, eſt pinguius, Maran. d. par. 4. diſt. 7. num. 58. & Menoch. d. rem. 15. q. 2. num. 5. & datur etiam pro rebus prophanis, & in foro ciuili, vt retuli, & ſequutus ſum infra memb. 7. nu. 4.

80 De reliquis interdictis recuperandæ poſſeſſionis vide Phil. Franch. d. tract. de diſputat. petit. in primo dubio à num. 13. vſque ad num. 43. incluſiue tom. 3. par. 2. fol. 327. Maran. d. diſt. 7. à num. 28. vſque ad num. 62. Menoch. tract. de recuper. poſſ. per totum, & multa nos indicauimus infra in proprijs locis eorum.

81 PRAEMITTO V. appellationis vſum eſſe duplicem: Aut enim appellamus ad effectum deuolutiuum tātum, & non quoad effectum ſuſpenſiuum: Aut ad vtrumq; effectum, vt patebit ex dicendis infra in diſcurſu.

82 PRAEMITTO VI. in admittenda, & reijcienda appellatione in iudicijs poſſeſſorijs aliud eſſe diſpoſitum de iure ciuili, & aliud de iure canonico, vt patebit ex dicendis infra in diſcurſu.

83 PRAEMITTO VII. quòd Doctores indagantes, quæ remedia poſſeſſoria ſint inuēta à iure canonico, non omnino concordant; nam Anch. quem citat Contar. in l. vnica. limit. 4. num. 27. in fine, & num. 28. C. ſi de mom. poſſ. aſsignat à iure canonico fuiſſe introducta tria remedia. Primum eſt ex cap. conquerente. de reſtit. ſpol. quod remedium datur his, qui ſpoliantur à iudice ordine prætermiſſo. Secundum remedium eſt ex cap. ſæpè contingit. eod. tit. Tertium eſt ex cap. reintegranda. 3. q. 1.

Sed Bal. quem ſimiliter citat Contar. d. limit. 4. num. 12. verſ. non obſtat. videtur ſentire, duo tantum remedia fuiſſe inuenta à iure canonico, dum ſcribit, remedium canonis reintegranda. & cap. ſępe. de reſtit. ſpol. nunquā fuiſſe cognita à iure ciuili, & cum eo videtur concordare Bereng. Fernan. in §. nihil commune. ſub verſ. ac quarta. à num. 114. vſque ad num. 117. dum ſerioſe enumerando poſſeſſoria iuris ciuilis, & iuris canonici, inter remedia introducta à iure canonico non ponit, niſi prædicta cap. ſæpe. & cap. reintegranda, vt refert Contar. ead. limit. 4. ſub nu. 28. verſ. bereng.

Menoch. tract. de recuper. poſſ. in præludijs num. 60. quem etiam citat Contar. ſub d. nu. 28. verſ. & an. quærit, an cap. accedens. il 1. vt lit. non conteſt. & cap. bonæ. de appell. ſint remedia poſſeſſoria inuenta à iure canonico.

Ego tamen vniuerſam hanc indagationem, vti parum neceſſariam noſtro inſtituto, omnino prætereo.

SEXTAE LIMIT. MEMB. II.

SVMMARIVM.

IN SVMMARIO poſſeſſorio non datur appellatio, num. 1. & 2. & hæc eſt extenſio.

¶ Subextenditur I. vt neq; detur ad effectum deuolutiuum num. 3.

Subextenditur II. vt neque de iure canonico detur

tur ad effectum suspensiuum, num.4.

Subextenditur III. vt iudex non possit reuocare præceptum, nisi &c. num. 5. — Ampliatur, num.6. — Declaratur, num.7.

Subextenditur IV. vt neque detur restitutio in integrum, num.8.

Declaratur in quibus speciebus possessionis habeat locum possessorium summarium, num. 9. & seqq. — Infertur primo, à sententia de mittendo hæredem in possessionem non dari appellationem, num. 13. — Infertur secundo, à sequestro non dari appellationem, num.14. & seqq. & quæ sit praxis procedendi ad sequestrum, num.18. & seqq. Declaratur primo, & subdeclaratur hæc secunda illatio, nu.28. & seqq. Declaratur secundo, & tertio, num. 33. & seqq. — Infertur tertio, à sententia de sfractando non dari appellationem, num. 36. — Infertur quarto, à sententia lata super præcedentia &c. non dari appellationem, nu. 37. & 38. — Infertur quinto, à decreto, quo creditor mittitur in possessionem vigore pacti &c. non dari appellationem, num.39.

¶ *Restringuntur I. eadem extensio, & illationes, vt non procedant de iure canonico ad effectum deuolutiuum, num.40.*

Restringitur II. in Regno Franciæ &c. num.41.

Reliquæ restrictiones indicantur remissiuè, sub eod. num.41.

1 EXTENDE I. nunc hanc sextam limitationẽ, in qua initio ipsius diximus, in iudicijs possessorijs non admitti appellationem, & sequendo nostrum ordinem positum memb. præced. num.3. vt maximè habeat locum in prima specie, nempè in possessorio summarijssimo, seu, vt vocant alij, summario, in quo denegari appellationem vniformiter, & in diuersis casibus scribunt omnes; nam, quòd, duobus vel pluribus contendentibus de possessione, ita vt dubitari debeat, quòd verisimiliter veniant ad rixas, & ad arma, debeat tunc iudex ex officio celeriter obuiare, & prouidere, & ab hac prouisione non liceat appellare, scribit Menoch. tract. de retinen. possess. rem. 4. q. 17. num. 48. iuncto num. 1. Et quòd à præcepto, ne quis accedat ad possessionem, seu, ne quis molestet aliquem in possessione, cum agitur possessorio summarijssimo, nō detur appellatio, refert, & sequitur Achil. Person. tract. de adipisc. possess. sub nu. 29. vers. quam cōclusionem. & sub nu. 37. tom. 3. par. 2. fol. 246. & quòd si pars, prohibita ab ingressu possessionis, appellaret, iudex non debeat admittere, scribit Par. de Put. tract. de synd. in verbo. iudex vt nō arguatur de negligētia. nu. 2. vers. si tamen pars. tom. 7. fol. 287. & quòd à præcepto, quòd quis manuteneatur, seu non molestetur in possessione, non detur appellatio, refert & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 691. & 694. in fine, vers. ex his. fol. 123. & quòd ab inhibitione, seu præcepto de non molestando non detur appellatio, refert & sequitur idem Ruginel. eod. cap. 3. num. 688. vers. 22. & num. 689. & quòd appellatio non admittatur, nec deuoluat à sententia, qua dictum sit, esse inhibendum, & inhiberi sub pœna, ne turbet, seu molestet aliquem in possessione bonorum hæreditariorum, adepta in vim testamenti; tenuit Rota Bononien. vt refert Cæs. Barzius decis. 71. appellationem. in princip.

Comprobatur primo ista extensio ex l. vnica, C. si de momen. poss. vbi prohibetur appellatio à momētanea possessione secundum communem intellectum, vt in eius intellectu num. 1. testatur Contar. Sed nulla est magis momentanea possessio, quàm ea, quę determinatur in possessorio summarijssimo, & ideo licet Doct. controuertant, an appellatio sit prohibita in possessorio ordinario, eo quòd secundum aliquos non sit momentaneum, tamen, quòd sit prohibita in summarijssimo, eo quòd sit momentaneum, non est, qui reuocet in dubium iuxta ea, quæ recenset Contar. in d. l. vnica, in prima ratione decidendi, sub nu. 14. & 16. in fine, & num. 17. & in quarta ratione decidendi num. 6. C. si de momen. poss.

Comprobatur secundo efficacissimè ex sequentibus subextensionibus.

2 Ratio, quare in isto summarijssimo possessorio non detur appellatio, est duplex.

Prima, quia damnum in eo illatum potest dupliciter resarciri, videlicet, in possessorio ordinario, & in petitorio, Contar. in d. l. vnica, limit. 16. num. 9. in fine.

Secunda, quia sententia in eo lata dicitur mera interlocutoria, Cæsar Barz. d. decis. 71. num. 1. & quòd sententia, lata in possessorio summario, pronuntiando, quòd talis pars sit in quasi possessione, & non debeat turbari, lite pendente, sit interlocutoria, & non duret eius effectus, nisi quousque lis durabit super proprietate, vel possessione, scribūt Paul. de Castr. cons. 3. in causa quæ. nu. 1. in fine, lib. 2. Ang. Aret. in l. 2. ante sententiam. num. 16. ff. de appell. recip. vel non, Couar. pract. qq. cap. 17. num. 1. in fine, vers. primum. fol. 492.

492. vol. 2. & Beninten. decis. 73. orta. sub nu. 7. & decis. 79. mota lite. nu. 2. & 7. & communiter * cæteri Doctores. & quòd sentẽtia lata super possessione dicatur interlocutoria, quãdo iudex absque libello mandat, quòd nulla fiat nouitas possessorij, scribit Franch. in cap. 60. cum cessante. num. 57. vers. vigesimoprimo. de appell.

Sed à sententia interlocutoria non datur appellatio per ea, quæ scripsi infra limit. 47. Ergo &c.

Quando sententia lata super possessorio sit diffinitiua, vide infra memb. 3. num. 5.

3 SVBEXTENDE I. hanc extensionem, vt habeat locum etiam quoad effectum deuolutiuum, & sic ad vtrumque effectum, Ios. Ludou. in perus. decis. 20. domina martiana. num. 9. vers. propterea. par. 1. Caball. ad constitut. march. lib. 6. cap. 2. in verbo. ciuili. num. 11. Menoch. tract. de retinen. poss. rem. vlt. q. 15. num. 50. quem refert, & sequitur Alex. Stiat. in pract. iudic. cap. 12. num. 16.

Hæc subextensio non videtur carere ratione; nam, si in possessorio ordinario denegatur appellatio suspensiua, quia eius grauamen potest reparari in petitorio per ea, quæ dixi memb. seq. num. 6. in summario debet denegari deuolutiua, quia potest reparari in ordinario per ea, quæ dixi num. præcedenti, & conuenit, vt inter possessoriũ ordinarium, & possessoriom summarium remaneat aliqua differentia quoad facultatem appellandi.

4 SVBEXTENDE II. vt à decreto, quo iudex prouidet, ne partes veniant ad arma, appellatio suspensiua prohibeatur etiam de iure canonico, Beninten. decis. 79. mota lite. num. 6. & apertius num. 7. Contar. in l. vnica, limit. 3. nu. 48. & si C. si de mom. poss. Ios. Ludou. in perus. decis. 20. domina martiana. num. 11. vers. de iure verò canonico. par. 1. & Menoch. tract. de retinen. poss. rem. vlt. q. 17. num. 49. & quòd etiam de iure canonico sit prohibita appellatio in possessorio summario, & extraordinario, dummodo in eo iudicio fuerit pars citata, & adhibita causæ cognitio, refert, & sequitur Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. penden. limit. 25. princip. num. 26. fol. 372. & certè, quando imminet suspitio rixæ, si diceremus aliter, ius canonicum esset iniquum.

5 SVBEXTENDE III. vt non solum pars non possit appellare, sed neque iudex possit reuocare præceptum emanatum super hoc summarijssimo possessorio, nisi causa plenè, & ordinatè cognita, & sic, porrecto libello super ista reuocatione, vt scribunt Spec. tit. de libel. concept. §. nunc dicendum. cas. 22. sub num. 14. lib. 4. fol. 24. Natt. cons. 121. in causa possessorij. sub nu. 2. Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 6. num. 20. & Achil. Person. tract. de adipisc. poss. num. 28. in fine, & num. 35. tom. 3. par. 2. fol. 246. & quòd eiusmodi præceptum de non molestando non possit reuocari, refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 690. & quòd iudex non possit reuocare interlocutoriam, qua determinat possessorium summarissimũ, testatur, & sequitur esse veriorem opin. Menoch. tract. de retinen. possess. rem. vlt. q. 21. sub nu. 56. vers. cæterum. & quòd succumbẽs in hoc possessorio summarijssimo possit iuuari hoc remedio, vt offerat libellum, & petat reuocari sequestrum seu preceptum, scribit Contar. in l. vnica, limit. 16. num. 13. C. si de mom. poss.

Confirmatur hæc subextensio, quia quando iudex iubet, alterum ex contendentibus esse in possessione, & alteri inhibet, ne ad possessionem accedat, est interlocutoria, quæ secum trahit executionem, ideoque iudex eam reuocare non potest, Menoch. tract. de retinen. poss. rem. vlt. q. 21. sub nu. 56. vers. cæterum ego. & quòd iudex non possit reuocare interlocutoriam, quæ secum executionem traxit, scribunt Alex. Ias. Card. Alex. & Tiraq. quos retuli, & sequutus sum infra limit. 47. memb. 1. num. 62.

6 Amplia istam subextensionem, vt sentẽtia reuocatoria lata sine libello sit nullla, Spec. vbi supra, & Menoch. d. rem. 6. num. 20.

7 Declara primo, restringendo hanc tertiam subextensionem, vt sit vera, quando iudex fecit præceptum, capta prius summaria informatione; secus si, ea non capta, precepisset possessori, ne accederet ad possessionem, quia isto casu vel posset tacitè reuocari iuxta practicam, quam tradit Achil. Person. d. tract. de adipisc. poss. nu. 35. & 36. vel est dicendum, quòd vti de facto factum, de facto potest reuocari, vt dicit idem nu. 37. & quòd libellus tunc sit necessarius quando sequestrum fuit factum, seruatis seruandis, alias possit reuocari sine libello, & sine citatione, si ea in sequestri concessione fuerit omissa, dummodo non fuerit omissa ex causa vrgenti, scribit Contar. in l. vnica, limit. 16. nu. 14.

14.& seqq.C.si de momen. poss.

Nec prædictis obstat, quòd Rot. diu. decis. 641.quoad primã.nu.9.par.1.& alijs pluribus decisionibus, quę manuscriptæ circumferuntur dixerit, quòd iudex mandatum de manutenendo, quod concessit, possit indistinctè reuocare, quandocunque constet de possessione alterius, quia est interlocutoria, quæ quoad iudicem non transit in rem iudicatam.

Quia respondeo, Rotæ decisionem esse intelligẽdam, præsuppositis terminis habilibus, qui sunt hi, de quibus supra num. 5.& isto num.7.alias posset repræhendi à sapientibus.

Multò minus obstat, si tu diceres, quòd Rota, alijq, iudices in Romana Curia reuocant mandata de manutenendo, etiam si ea cõcesserint, seruatis terminis substãtialibus.

Quia respondeo, quòd ego, saluis semper eorum honore, & reuerentia, auderem dicere, quòd faciunt contra ius, quia tunc non sumus in possessorio summarijssimo, sed in ordinario, & consequenter licet sententia, lata in possessorio summario, dicatur interlocutoria, vt scripsi supra nu.2. & dato quòd iudex possit eam reuocare in terminis, in quibus locutus sum supra d.nu.5.& hic num.7. tamen illa sententia, quæ fertur, seruatis terminis substantialibus, non est interlocutoria, sed est diffinitiua per ea, quæ scribunt Paul. de Castr.cons.3.in causa quæ vertitur. sub num. 1. lib.2.& Benint.decis.73.orta.sub nu.7. & ex Bal.Franch.& Contar.retuli, & sequutus sum memb.seq.num. 5.& iudex non potest reuocare sententiam diffinitiuam, & in hoc vidi aliquos errare.

Declara secundo, subextensionem esse veram, cum quis absolutè petit reuocari, vt si dicat se absolute possessorem; secus si allegaret se possessorem, & peteret sic declarari, & mandari aduersario, ne eum turbet, donec discussum fuerit plenarium possessorium, vel iudicium petitorium, quia hoc casu libellus non erit necessarius, Zuchar. in l. vult. num. 224.C.de adipisc.poss.quem refert, & sequitur Menoch.de adipisc.poss.rem.6.sub num. 20. ego tamen non audeo firmare hanc declarationem.

8 SVBEXTENDE IV. vt neque detur restitutio in integrum, Menoch.& Contar.quos retuli, & sequutus sum infra q.19.rem.2. nu. 24.vers.restringe eam.

9 RETENTA extensione cum subextensionibus positis supra num.1.3. & seqq. in quibus dixi non dari appellationem in possessorio summarijssimo, seu, vt vocant alij, summario.

DECLARA, hoc possessorium summarium esse illud, in quo proceditur, non seruatis substantialibus iudicij ordinarij, vt dixi memb.præceden.num.59. quia celeriter est expediendum.

Hoc possessorium summarium habet locum in duplici specie possessionis.

Prima species est adipiscendæ, & in ista occurunt tres casus.

Primus casus est, quando scriptus hæres petit ex remedio legis fin.C.de edic.diu.adr. tol.se mitti in possessionem vacantem, quo casu, nullo seruato ordine iudicij ordinarij, debet mitti in possessionem, quia est iudiciũ executiuum, vt retuli, & sequutus sum supra lib.1.cap.62.num.8.

Secũdus casus est, quãdo quis ex pacto, & contractu debet mitti in possessionem, vt retuli, & sequutus sum infra nu. 47.

10 Tertius casus est, qñ partes ita de adipiscenda possessione contendunt, vt verisimiliter dubitari posit, quòd procedẽt ad arma, iniurias, & offensiones, quo casu summario possessorio inter eas procedendum est, vt, loquendo de adipiscenda possessione, scribunt Ios.Cumia super ritib.sicil.cap.38.num.113. vbi, si possessio est vacua, vt quia possessor sit mortuus, & vtraque pars prætendat, se esse hęredem, & vult ingredi possessionem, & nemo vult offerre libellum, nec esse actor, sed reus, & timor est, ne deueniant ad arma, tradit hanc praxim, vt iudex etiam ex mero suo officiò motu proprio se informet, quis sit scriptus hęres in vltimo testamento, non cancellato, nec abolito, & illum mittat in possessionem bonorum, quæ defunctus possidebat tempore mortis, etiam si diceretur bona non fuisse defuncti, hancque missionem in possessionem faciet cum clausula (saluo iure competitorum in agendo tàm in possessorio plenario, quàm in petitorio)& Ios.Ludou.in perus.decis.20.domina martiana.num.2.par.1. dicens summarium possessorium esse, cum mortuo possessore, duo contendunt de adipiscenda possessione, prætendens quilibet eorũ se esse hæredẽ; quo casu Paul. de Castr. in l.fin.nu. 2.C.de ædic.diu.adr.toll. excogitauit, consilium esse, quòd quis pręueniat occupando bona; sed si simul concurrant, debet, inquit, inhiberi vtrique, ne accedant ad possessionem, ad idem consilium Par.de Put. tract. de synd. in verbo. iudex vt non arguatur.

tur. sub num. 1. vers. si autem contendunt. tom.7.fol. 287. dicens, quòd si possessio est vacans,& vnus præuenit alium in possessione occupanda, ille qui præuenit, habetur loco possessoris, nec potest vim pati, nec per iudicem expelli,nisi conueniatur, & Achil. Person.tract.de adipisc.poss. num. 22. vers. quæ conclusio.tom.3.par.2.fol.246.dicens, quòd iudex debet obuiare scandalis, Par. de Put. in dicto verbo. iudex vt non arguatur. num. 1. tom. 7. fol. 287. vbi, loquendo generaliter, scribit, quòd ne iudex arguatur de negligentia in syndicatu, si est contentio inter plures armata manu de adipiscenda possessione, cuilibet prohibere debet accessum ante cognitam rationem.

11 Secunda species est retinendę possessionis, cum partes contendunt de ea retinenda, & in hac loquuntur Paul.de Castr.cons. 3. in causa quæ vertitur.sub num.1.lib. 2. Const. Rog.de remed.possess.num.15.tom.3. par. 2. fol.246.Natt. cons. 121. in causa possessorij. sub num.2.lib. 1. Capic. decis.55.in causa honorabilis. & plenius decis. 13. in causa illustris.& Ios.Cum. d. cap. 38. sub num. 111. fol.196.dicens, quòd si possessio non est vacua,iudex ex officio potest,& debet summarie sine libello, & capitulis motu eius proprio se informare,quis de præsenti possideat, ad hoc vt cognoscatur quis reus, & quis actor esse debeat in causa possessorij plenarij, & possidentem de præsenti tuebitur, & reum constituet in causa possessorij ordinarij, & alteri mandabit,ne inferat violentiam,sed dirigat se via sua, videlicet,interdicto vti possidetis,& nouissime Cæs.Barz. in bonon. decis. 47.in causa vertente.nu. 1. & 2. sed late, & ordinate totam eius naturam explicauit Menoc.tract.de retin.poss.rem.vlt.nu.1. & seqq. & num.7. vers.habet se. dicens,quòd hoc iudiciũ ad iudiciũ principale possessoriũ retinẽdæ se habet, vt illud iudicium principale retinendæ ad iudicium de proprietate, quod petitorium appelatur; & multa alia scitu necessaria scribit, quæ poteris videre. Quare, accedendo ad praxim, videmus passim,quòd cum vnus ex contendentibus extraiudicialiter de possessione defert querelam contra alium de turbata possessione,iudex videns,extare periculum rixæ,quia neuter vult dare libellum possessorium, pretendens quilibet eorum esse in possessione, statim se summatim informat, & vbi ex informatione potest constare qui sit possessor, constituit illum possessorem,præcipiendo aduersario,ne illum turbet,sed quòd agat iudicialiter, dando libellum retinendæ,vel recuperandæ,prout ipse aduersarius voluerit. Quòd si non constet qui sit in possessione, procedit ad sequestrum,vt declaraui infra nu.18.vers.praxis.

12 Similiter summarium possessorium in hac specie retinendæ locum habet, quando aduersarius turbat possessorem, lite pendente, quo casu iudex debet illi aduersario inhibere, ne molestet Couar.pract.qq.cap.17. in principio, debetque inhibere,etiamsi nulla extet suspitio rixę,sufficit enim turbatio aduersarij, & possessio petentis inhibitionem.

13 INFERO I. ex hac declaratione, exemplificando extensionem positam supra num. 1.quòd à pronuntiatione lata ad fauorem hæredis scripti super adipiscenda possessione vacante ex remedio legis fin.C.de edic. diu. adr. toll. non datur appellatio, quia agitur possessorio summario sine ordine iudicij;immò non datur appellatio etiam si ageretur seruato ordine iudicij, quia est possessio momentanea, vt retuli, & secutus sum infra memb.4.num.6.

14 INFERO II. exemplificando, quòd à sequestro possessionis,facto à iudice, ne partes veniant ad arma, non potest appellari. Primo quia sequestrum est possessorium summarijssimum,& modici præiudicij,Contar. in l. vnica,limit.16.num.3.in fine,& num.5.C. si de momen. poss. & in possessorio summariissimo non datur appellatio,testibus ijs, quos citaui;& secutus sum supra num. 1. Secundo quia quando decernitur possessio per modum prouisionis, ne partes veniant ad arma,non datur appellatio,Bal.in l.vnica,sub num.3.in fine,ibi,tu dic quod ratio.& Salyc. sub num. 3.versus finem,ibi,dicit ergo.C.si de momen. poss. Alex.Stiat.in pract.iudic.cap.12.sub nu. 3.Caroc.tract.de sequest.par.4.q.8.vers. cõtrarium. ad quem se remittit Ruginel. tract. de appell.§.2.cap.3. in verbo.sequestrum.nu. 877.Tertio,quia non datur appellatio,quando grauamen, quod infertur in possessorio potest reparari in possessorio ordinario, seu petitorio iuxta ea,quæ scripsi. . . . his, & alijs cumulatis rationibus sic firmauit Cõtar.in d.l.vnica,limit.16.num.2. & seqq. C. si de momen.poss.

15 Contra hanc illationem tenet Ang. cons. 107. dicta constitutio.num.3. Duar.reg.44. limit. 2. Maran. in suo specul.par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num.

num.307. limit.2. fol.505. Menoch.tract.de adipisc. poss. remed. 6. num. 20. in fine, & videtur sentire etiam Bal. quem citaui infra limit.47.memb.1.num.216.vers.sublimita sexto.

Confirmatur primo hæc opinio, quia, si à sententia sequestri nõ daretur appellatio, sequestrum posset citra vitium attentatorum decerni, etiam pendente appellatione, quia actus, à quo non datur appellatio, potest fieri etiam appellatione pendente, vnde absolutio à sententia excommunicationis potest dari etiam pendente appellatione à sententia excõmunicationis, eo qđ ab absolutione non datur appellatio, vide infra limit.22.nu. 23. vers. subextende primo.

16 Sed hoc; quòd sequestrum posit citra attentatorum vitium decerni, etiam appellatione pendente, est falsum; quia sequestrum in causa prophana, decretum à iudice à quo, pendente appellatione, reuocatur per viam attentati, etiamsi fuerit decretum per modũ prouisionis in possessorio summarijssimo ad euitandum scandalum, & timorem armorum, Lancell.tract.de attent. par.2. cap.12. de attent. & innou. appell. pend.ampl.7.nu. 1. & 2.tom.5.fol.353.

Ergo falsum est etiam, quòd à sequestro non detur appellatio.

17 Corroboratur hæc prima confirmatio ex casu magis dubitabili, quia licet condemnatus in iudicio possessorio ad restituendam possessionem naturalem non possit appellare, quia est iudicium possessorium, si tamen appellauerit, dixeritq. de nullitate sententiæ, & iudex appellationis, pendente lite, & appellatione, propter timorem armorum sequestrauerit possessionem, & iste condemnatus petat in primis reuocari sequestrum vti attentatum, & iudex non reuocet, sed det ei terminum ad docendum de nullitate sententiæ, iste potest appellare à non reuocatione sequestri secundum motiua, adducta per Afflict. decis.98. pulchrum. num.1.& 2. & sic saltem potest appellare à non reuocatione sequestri facti lite pendente, quia peruertitur ordo per ea, quæ scribit Affl. d.decis.98. num. 3. & quando peruertitur ordo, potest appellari etiam in possessorijs, in quibus est prohibita appellatio, vt retuli, & sequutus sũ infra mem.7.nu.113.vers. restringe duodecimo. Itẽ iudex, non reuocando ante omnia attentata, facit iniustitiam, Afflict. ibidẽ num. 5. ego addo, quòd facit iniustitiam notoriam, & à notoria iniustitia potest appellari etiam in possessorijs, vt retuli, & sequutus sum infra d.memb.7.nu.79. vers.restringe sexto.

Verum tamen est, quòd in casu huius corroborationis, in quo loquitur Afflict. non fuit reuocatum sequestrum, neque fuit processum in causa appellationis, sed fuit prouisum, quòd ille, qui petebat dissequestrari, allegaret infra sex dies causas, quare sententia lata contra eum nõ deberet mandari executioni, & allegaret nullitates, & hoc maxime, quia remedium attentatorum ad instantiam partis non habet locum, quando notoriè constat de non iure petentis reuocationẽ attentatorum, Afflict. d. decis. 98. in fine num.6.

Comfirmatur secundo, quia præceptum iudicis, quo mãdat, rem aliquam sequestrari, est interlocutoria mera per ea, quæ retuli supra num. 2. Sed ab interlocutoria in iudicijs possessorijs datur appellatio, vt retuli infra memb.7. num.28.vers.restringe tertio.

18 Retenta illatione, quæ est vera, nota praxim procedendi ad sequestrandum.

Praxis est, vt cum duo, vel plures contendunt de possessione, & non constat quis eorum sit in possessione, & est timor, ne veniãt ad arma, tũc iudex procedat ad sequestrum, Guid.Pap. decis.578. si agatur, dicens, prædictis tribus concurrentibus, posse decerni sequestrum, Benint. decis.73. orta.num.1. & seqq. Seu praxis est, vt iudex assumat summarias informationes, & si ex ijs assumptis, & adhibita omni diligentia, non posset sibi cõstare, quis sit potior in possessione, tũc iudex, facto sequestro, possessionem ad se auocabit; quod idem faciet, cum ambo æquè de possessione probarent, donec fuerit ordinariè cognitum de possessione, vel super proprietate, Menoch.tract.de adipisc.poss. remed.6. sub nu.32. ibi, si verò omni. & q; cum iudex non potest cognoscere, quis duorum litigantium sit in possessione, & periculũ imminet; ne veniant ad arma, auocet ad se possessionem vna cum fructibus, & vtrique parti præcipiat sub certa pœna, ne accedant ad possessionẽ, donec ordinariè super possessorio, vel petitorio de iuribus eorum cognitum sit, scribũt Achil.Pers. tract.de adip.poss.nu.56. vers. si vero.fol. 247. & Mand. tract. de inhib. q.118. sub num.4.fol.113. & quòd, hæredibus contendentibus de adipiscenda possessione, & imminente scãdali, & rixæ timore, ac

re, ac ſuſpitione, iudex debeat etiam non requiſitus ſe intromittere, & illis contendẽtibus iubere, vt arma deponant, & ad poſſeſſionem adipiſcendam non accedant, & interim poſſit apud ſe fructus ex prædijs percipiendos ſequeſtrare, ſcribit Menoch. d. remed. 6. num. 12. in fine, & num. 13. & quòd ſi lis nondum eſt cœpta inter cõtendentes de poſſeſſione, & iudex videt, ſeu quomodolibet veriſimiliter intelligit aliquid, propter quod dubitat, ne partes veniant ad arma, tunc debeat ſtatim ad ſe auocare rei poſſeſſionem, de qua contendunt, & partibus inhibere, ne ad illam accedãt, donec aliud per ipſum fuerit ordinatum, & ſemper in his decretis, præceptis, & inhibitionibus debeat adijcere, & per notarium ſcribi facere in actis, ſe talia facere citra præiudicium iurium partiũ, quia ſic animus iudicis declaratur, quòd non vult priuare aliquem ſua poſſeſſione, nec alicui præiudicare, & ſemper debeat mandare, vt infra certum breue tempus eis aſſignandum debeãt hinc inde dare ipſi iudici ſummarias informationes ſuper poſſeſſione facti, ſcribit Alex. Stiat. in pract. iudic. cap. 12. num. 1. in fine, num. 2. & ſeqq. & quòd in decreto ſuper ſequeſtro ponatur clauſula (citra præiudiciũ poſſeſſionis, & proprietatis) refert & ſequitur Contar. in l. vnica, limit. 16. num. 4. C. ſi de momen. poſſ. eadem praxis ſequeſtrandi, & prohibẽdi vtrique parti, ne accedant ad poſſeſſionem, donec probetur de proprietate ſeruabitur, cum vtraque pars pariter probat, Par. de Put. tract. de ſynd. in verbo. iudex vt non arguatur. ſub num. 1. verſ. ſi autem contendunt. tom. 7. fol. 287.

19 Nota primo, declarando totam praxim, quòd ad hoc vt iudex poſſit procedere ad ſequeſtrum, debet ſibi prius conſtare de ſuſpitione rixæ inter partes, vt referunt, & ſequũtur Beninten. deciſ. 73. orta. num. 3. & 4. Menoch. tract. de adipiſc. poſſ. remed. 6. num. 14. Achil. Perſon. tract. de adipiſc. poſſ. num. 23. verſ. & iudex. tom. 3. par. 2. fol. 246. & Alex. Stiat. d. cap. 12. ſub num. 9. alias, ceſſante ſuſpitione rixæ, debet etiam ceſſare officium iudicis, qui non debet de facto ſe intromittere, Beninten. d. deciſ. 73. num. 9.

Ratio eſt, ne quis fingeret rixam mouere, vt eius aduerſarius priuaretur commoditate poſſeſſionis, & fructuum, Benint. d. deciſ. 73. num. 4.

Et in tantum debet conſtare de rixa, vt iudici aſſerenti adeſſe periculum rixæ, ſeu armorum non credatur, Benint. d. deciſ. 73. nu. 3. in fine. Menoch. d. remed. 6. ſub num. 15. & ſeqq. in quibus ſoluit motiua, Achil. Perſon. vbi ſupra, & Alex. Stiat. eod. cap. 12. num. 3. & quòd iſte timor armorum nõ habeatur indiſtinctè in qualibet perſona, ſed qualitas pſonæ ſit per iudicẽ attẽdẽda, refert & ſequitur Par. de Put. tract. de ſynd. in verbo. iudex vt nõ arguatur. nu. 1. to. 7. fol. 287. & debet etiam conſtare, quòd inter partes ſit contentio ſuper poſſeſſione, Alex. Stiat. eod. cap. 12. num. 11.

20 Nota ſecundo, quòd requiritur etiam, vt iudici non conſtet quis contendentium poſſideat, aliàs, ſi conſtaret quis eorum eſſet in poſſeſſione, deberet illum manutenere, Paul. de Caſtr. conſ. 3. in cauſa quæ vertitur. ſub num. 1. lib. 2. Natt. conſ. 121. in cauſa poſſeſſorij. num. 1. in fine, & num. 2. lib. 1. Alex. Stiat. in pract. iudic. cap. 12. nu. 1. & dixi lib. præced. cap. 3. ſub num. 275. verſ. declara. & cap. 7. ſub num. 130. verſ. at quis. & ideo non poſſet deuenire ad ſequeſtrum, Beninten. d. deciſ. 73. orta. num. 6. Achil. Perſon. tract. de adipiſc. poſſ. num. 39. verſ. & non. tom. 3. par. 2. fol. 247. Mandoſ. tract. de inhib. q. 118. nu. 1. & ſeqq. fol. 112. quare iudex ſtante timore rixæ debet incontinenti capere informationem, quis ſit in poſſeſſione, & illum debet manutenere, inhibendo ei, qui non eſt in poſſeſſione, ne poſſeſſori moleſtiam inferat, pendente lite, vt ex Paul. de Caſtr. refert, & ſequitur Benint. d. deciſ. 73. ſub num. 7. & 8. ſeu debet inhibere alteri, ne accedat ante cognitam quæſtionem, Par. de Put. tract. de ſynd. in verbo. iudex vt non arguatur. ſub num. 1. verſ. ſi autem contendunt. tom. 7. fol. 287. & debet illũ manutenere, quamuis poſſeſſio eſſet aſinaria, Achil. Perſon. de adipiſc. poſſ. nu. 38. fol. 247. & deueniendo ad ſequeſtrum, peruerteret ordinem, à qua peruerſione datur appellatio, vt retuli, & ſequutus ſum infra num. 34. verſ. exemplifica iſtam.

21 Extende primo hoc notabile, vt procedat etiam ſi immineret ſuſpitio, ne partes venirent ad arma, quia nec ad tollenda ſcandala poteſt, lite pendente, fieri ſequeſtrum, Benint. d. deciſ. 73. orta. ſub num. 4. in fine, & num. 5. & Lancell. tract. de attent. par. 1. cap. 4. de attent. lit. pend. ampl. 2. princip. ſub num. 1. & ſeqq. fol. 319. & quòd ob periculum armorum à iuris tramitibus recedendum nõ ſit; & ideo iudex debeat manutenere poſſeſſorẽ in poſſeſſione, ſcribit Achil. Perſon. vbi ſupra,

Contra hanc extenſionem tenet Bero. conſ.116.pendente appellatione. lib.3. ſibi parum conſtans,vt notat Lancel.d. tract.de attent.par.2.cap.12.de attent.& innou. appell.pend.lim.12.princip.nu.22.verſ. quartus caſus.fol.368.

Pro concordia diſtingue,vt extenſio procedat ſi agatur de ſequeſtratione facienda ad inſtantiam partis, quia ad eius inſtantiā non poteſt: opinio contra extenſionem procedat,ſi ex officio iudicis decernatur ſequeſtrum,Lancel.d.limit. 12. princip. num. 22.in fine,& num.23.

22 Extende ſecundo,vt procedat etiam ſi ſequeſtrum fieret contra poſſeſſorem condemnatum in iudicio poſſeſſorio, ad reſtituendā poſſeſſionem naturalem, quia licet is condemnatus non poſſit appellare,nihilominus ſi appellauerit,dixeritque de nullitate,& iudex appellationis,pēdēte apellatione,ſequeſtrauerit poſſeſſionē propter timorē armorum,tale ſequeſtrū debet in primis reuocari,vt latius hunc caſum retuli ſupra nu. 17. vbi videas,quia fuit prouiſum contrarium.

23 Declara hoc ſecundum notabile, vt cum conſtat,vnum poſſidere ciuiliter, & alterum naturaliter, mandatum de manutenendo in hoc poſſeſſorio ſummariſſimo cōcedi debeat poſſidenti naturaliter,& non poſſidenti ciuiliter, Couar.pract.qq.cap.17.ſub nu.5.verſ. ego vero. Menoch. tract. de retin. poſſ. remed. vlt. num. 17.& Cæſ. Barz. bononien. deciſ.47.in cauſa vertente.nu.3.

Secus ſi agatur poſſeſſorio ordinario retinēdæ interdicto vti poſſidetis,qa retinēs ciui lē poſſeſſionē poſſet obtinere,vt retuli & ſequutus ſum lib.præced.cap.7.nu.115.& 116.

24 Nota tertio,quòd cum iudex reperit poſſeſſorem in iſto poſſeſſorio ſummario,& eum vult manutenere,debet interloquendo dicere (ſaluo tamen iure alteri parti in plenario & antiquiori poſſeſſorio, & petitorio) Ioſ. Cumia ſuper ritib. ſicil.quem citaui, & ſequutus ſum ſupra ſub num.9.Ioſ.Lud.peruſ. deciſ.20.domina martiana.num.4.par.1. & Ruginel.tract.de appell.§.2.cap.3. nu. 648.

25 Nota quarto,quòd is,qui manutenetur in poſſeſſione,poteſt petere ab aduerſario fideiuſſionem de non moleſtando vlterius,& iudex debet cogere ad præſtandam petitam fideiuſſionem iuxta ea, quæ adducit Contar. in l.vnica,in notabilibus num. 15. C.ſi de momen.poſſ.

26 Subnota ex præcedenti ſecundo notabili cautelam pro eo, qui timet, præueniri in appræhendēda poſſeſſione,vt ſuſcipiat arma ad adipiſcendam poſſeſſionem, eaque ita ſuſcipiat,vt veriſimiliter dubitari poſſit de futura rixa, & certo modo procuret, id ad iudicis notitiam deuenire, quia tunc iudex ſtatim,conſtito ſibi de ſcandali, ſeu rixæ ſuſpicione per informationes, quas ex ſuo officio nobili tenetur aſſumere,parte citata, vel non, habito reſpectu ad timorem imminentis ſcandali, vt dixi infra num.28. & 29. debet præcipere partibus, ne accedant ad poſſeſſionem accipiendam ſub certa pæna, & poſſeſſionē ad ſe auocabit, fructuſque ſequeſtrabit,& ſic ſubuenietur ei,vt remaneat in pari gradu cum ſuo aduerſario,Beninten. d.deciſ.73.orta.num.15.Menoch.tract. de adipiſc.poſſ.remed.6.ſub num.19. ibi, hinc cautelam.& Achil. Perſon. trac. de adipiſc. poſſ.num.27.verſ.& ille.tom. 3. par. 2. fol. 246. ſecus eſt, quando nulla extat futuri ſcandali ſuſpitio,quia tunc iudex non requiſitus non debet ſe intromittere, ſiquidem eorum vnus poſſet alterum præuenire,atque ita poſſeſſionem adipiſci, & ideo in poſſeſſione manutenendus foret,Menoch.tract.de adipiſc.poſſ.remed.6.num.12.& ſub nu.14.

27 Nota quinto ex hac praxi,quòd licet iudex regulariter non poſſit procedere ex officio in cauſis ciuilibus, teſtibus ijs, quos citaui,& ſecutus ſum ſupra lib.1.cap.68.nu. 2.tamen ſecus eſt quando partes contendūt de poſſeſſione,& ſubeſt timor ſcandali,quia tunc iudex poteſt,& debet procedere ex offitio, quamuis agatur de intereſſe ciuili inter partes,quia eius officium eſt occurrere, & prouidere, inhibendo &c. vt ſcribit Paul.de Caſtr.conſ.3.in cauſa quæ vertitur. ſub num.1. lib.2.& quòd eiuſmodi cauſa ſit expedienda iudicis officio, patet ex congeſtis à Menoch. tract. de retinen. poſſ. rem. vlt. in princ. & num. 4.& ſeqq. & tract. de recuper.poſſ.in præludijs nu.24. & 25. verſ. poſſeſſorium. & præſertim num.31. in fine, & rem. 15. num. 413. & Ioſ. Cum. ſuper rit.ſicil.cap.38.ſub num.111. & 113. quem retuli,& ſequutus ſum ſupra num.9.& quòd debeat motu proprio, & ex ſuo officio,ab aliqua partium non implorato, procedere, ſcribit idem Cumia eod.cap.38. num. 137. verſ. hæc quidem. & quòd poſſit etiam ad partis petitionem ex ſuo officio,à parte implorato procedere,ſcribit eod.cap.38. num. 152.verſ.poteſt etiam.& quòd eius officium ſit

sit occurrere,ne rixæ exoriantur, ex quibus aliquando cędes oriri consueuerunt,scribũt Achil.Person.trac.de adipisc.poss.num. 22. vers. quę conclusio.tom. 3.par. 2. fol. 246. Alex.Stiat.d.cap. 12. nu. 2. & faciunt, quæ scripsi supra lib. 1. cap. 58. sub num. 2. & dixi etiam eod. lib.1.cap. 68. sub num. 6. vers. quinto. & quòd,hæredibus contendentibus de adipiscenda possesione, & imminente timore scandali, & rixæ,debeat iudex etiã nõ requisitus se intromittere,iisque iubere, vt arma deponant, & ad adipiscendam possesionem non accedant, scribit Menoch.tract.de adipisc.poss.remed. 6. sub nu. 12.in fine;imò,quòd, etiã vtraque parte cõtradicente, debeat ex officio sequestrare,& deinde secũdum probationis exitum procedere,scribit Benint.d.dec.73.orta.sub nu.2.

28 Declara primo eandem secundam illationem positam supra num.15.vt licet non detur appellatio,tamen potest dici de nullitate sequestri,Ang.cõs.107. dicta constitutio. num. 1. quia & si hoc sequestrum habeat solum possessorium summarijssimum,tamen non debet fieri sine causæ cognitione, & sine citatione partis,ad videndum assumi informationes, iurareque testes super verisimili timore scandali,Ang.d.cons.107.num. 1.& 3.in fine,Alex.cons.6.ponderatis. num. 9.lib.4.Alex.Stiat.d.cap. 12.num. 5. Achil. Person.trac.de adipisc.poss.num.23.vers. & iudex.tom. 3. par.2.fol. 246. debet enim, parte citata,discuti, an adsit metus armorũ, Ang.d.cons.107.in fine,Benint.d. decis. 73. orta.num. 3. & Contar.in l.vnica,limit.16. num. 10. C. si de momen. poss. & quòd sine controuersia possit dici de nullitate, refert, & sequitur Menoch. tract. de adipisc. poss. remed.6.num. 20.in vltimis verbis,& quòd sequestrum concessum ex abrupto, non seruatis his,de quibus supra num. 19. & seqq. debeat de facto reuocari,refert, & sequitur Benint.d.decis.73. nu.4. & quòd in iudicio etiam summarijssimo,vti possidetis, requiratur citatio ad videndum examinari testes, si hoc iudicium inchoatum sit cum citatione,scribit Virgin.de Boccat.tract. de interd. vti poss.cap.14.de probat.num. 44. vers. & menoch.tom.3.par.2.fol.309.

Confirmatur hæc declaratio, quia in iudicijs possessorijs,in quibus negatur appellatio, datur facultas dicendi de nullitate iuxta ea,quæ declaraui infra quæst.19.rem.12. concl. 2.num.3.

29 Contra hanc declarationem in eo, quod dicimus requiri citationem, sentiunt plerique, quos citat Achil. Person. trac. de adipisc.poss.num.24.vers.imo.tom.3.par.2.fol. 246.Rol.à Vall.Mascar.& Neuiz.quos citaui lib.præced.cap.8. nu.393. dum scribunt, in possesorio summarijssimo posse examinari testes,parte non citata.

30 Retenta declaratione.

Subdeclara primo eam, vt procedat in sequestro, decreto sine imminenti periculo,quia tunc debet decerni,pręmissa citatione,vt dixi in declaratione, secus est,quando periculum esset in mora, quia tunc citatio non est necessaria,Benint.decis.73.orta. nu. 14.ibi, nam vbi est dubitatio. Ios. Ludou. perus.decis.20. domina martiana. sub num. 2.Menoch. tract. de adipisc. poss. remed.6. num.19.Achil.Person.trac. de adipisc. poss. sub nu.24. vers. quod ego. tom.3.par.2.fol. 246.& num.38. vers. & si duo.fol.247. vbi, distinguendo an cesset periculum rixæ, vel non cesset,concordat opiniones,Alex. Stiat. d.cap. 12. sub nu.5. & quòd non sit necessaria citatio quando imminet suspicio fugæ, refert,& sequitur Alex.d. cons. 6. num. 10. lib.4.nam vbi periculum est in mora,potest, & debet iudex monere,præcipere,& inhibere sine causæ cognitione, quia tunc non obligamur regulis iuris per ea, quæ retuli, & sequutus sum supra lib.1. cap. 58.sub nu.2, & supra quæst. 13. num. 110. & consequenter non potest impugnari ex defectu citationis, aut alterius ordinis, sed solum posset impugnari, quòd fuerit decretum, nulla præcedente verisimili suspitione rixæ, quo casu sequestrum esset nullum per ea, quæ retuli,& sequutus sum supra nu. 19.

31 Exemplifica hanc subdeclarationem, vt periculum dicatur non adesse,quando femina, puer,vel alius non armigerus præparat adipisci possessionem, quia tunc non facile oriri posset scandalum, & cessat timor armorum, & propterea isto casu iudex nõ debet procedere ad capiendas informationes, seu sequestrandum,nisi partibus prius citatis per ea,quæ scribit Paris.cons.41.optimũ. sub num.31.32.& seqq.lib. 1. quem sequitur Achil.Person.d.trac.de adipisc.poss. nu. 26.vers.& periculum.fol. 246. & attendendam esse qualitatem personæ in isto proposito retuli, & sequutus sum ex Par.de Put. supra not.1.sub num.19.

Subdeclara secundo,vt possit dici de nullita-

litate principaliter tantum, & non adhæreter appellationi, testibus Paul. de Eleaz. Bal. Salyc. & Addit. ad eum, Contar. & alijs, quos, loquendo in possessorio, retuli, & sequutus sum infra quæst. 19. remed. 1. conclus. ... num. ...

32 Subdeclara tertio, vt quamuis essemus in casu, in quo posset dici de nullitate sequestri, tamen nullitatis dictio non suspendit executionem sequestri, nisi sit notoria, & euidens iuxta ea, quę scripsi infra quęst. 19. rem. 1. concl. 4. nu. 1. & 25. & concl. 5. num. 1. & 23.

An hæc nullitas sit proponenda coram eodem iudice, vel coram superiore, vide quæ scripsi d. quæst. 19. remed. 1. conclus. 6. num. ...

Nunquid à sententia sequestri, quæ sit nulla, possit ex hac causa, quia est nulla, & ideo vti à notoriè iniusta appellari, vide, quę, loquendo generaliter in sententia possessorij, scripsi infra limit. 19. num. ...

33 Declara secundo, restringendo eandem tertiam illationem vt possit appellari, quando subuerteretur ordo petitorij, & possessorij, Contar. in l. vnica, limit. 16. num. 11. & 12. & limit. 18. sub num. 21. & 22. C. si de mom. poss. & quod à peruersione ordinis possit appellari, scripsi infra memb. 7. num. 113. & seqq.

34 Exemplifica istam declarationem quãdo Titius probat, se possidere, & eius aduersarius nihil vel minus sufficienter probat, & iudex nihilominus, neglecta probatione Titij, procedit ad sequestrandam possessionem; etenim, cum iudex deberet ipsum probantem tueri in possessione, & remittere aduersarium ad petitorium, & ipse faciat oppositum, peruertit ordinem causæ ad causam, & peruertendo grauat, à quo grauamine datur appellatio, Contar. d. limit. 16. sub num. 11. & 12. quia est grauamen notorium, & à notorio grauamine, seu notoria iniustitia datur appellatio etiam in possessorio, vt scripsi infra memb. 7. num. 15. & quòd iudex tunc possit deuenire ad sequestrum, & non alias quando ei non constat quis sit in possessione, dixi supra num. 20. vers. nota secundo.

35 Declara tertio, vt condemnatus, ommissa via dicendi de nullitate, & appellandi, volens reuocari sequestrum, debeat offerre libellum coram eodem iudice, & petere reuocari sequestrum, seu præceptũ, per quod ei interdicitur, ne accedat ad possessionẽ, vt retuli, & sequutus sum supra nu. 5. & seqq. vbi videas.

36 INFERO III. exemplificãdo, quod à sententia de sfractando lata contra scholarẽ, qui turbat socium, puta alte legẽdo, ne possit studere, seu contra fabrum malleantem propè Doctores, qui ideo non possunt legere, seu propè Sacerdotes, qui non possunt propterea orare, ad neutrum effectum potest appellari, Contar. in l. vnica, q. 20. nu. 2. vers. contrarium. & nu. 3. C. si de mom. poss. & quòd in prædicto casu scholaris turbantis socium, ne possit studere, non detur appellatio, quia studium dilationem non patitur, scribit Bal. in ead. l. vnica, nu. 11. vers. quid si vnus. vide omnino quæ scripsi lib. præced. cap. 5. num. 53. & seqq.

Extende hanc illationem, vt bibliopola, aut alius condemnatus ad relaxandam possessionem librorũ alicui aduocato, aut procuratori, seu lectori non possit appellare, imò etiamsi esset condemnatus ad tradẽdos libros non poterit appellare suspensiue, sed deuolutiue tantum, quia studium non patitur dilationem; nam sicut in alimentis, quibus aluntur corpora, denegatur appellatio suspensiua, vt dixi limit. seq. ita etiam in alimentis, quibus aluntur ingenia.

37 INFERO IV. ad quæstionem, quæ sæpè occurrit in facto inter vxores duorum nobilium, quarum vna tanquam nobilior vult prima sedere in ecclesia, & offerre, & alia se præferri contendit, & nobilior implorat officium iudicis, vt minus nobili inhibeat, ne prima sedeat, vel ne prima offerat, prout scribit Io. Fab. in §. aliam vero. Inst. de bonor. poss. & iudex præuia aliquali informatione inhibet; quo casu ea, cui inhibitũ est, non potest appellare, Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 698. vers. vigesimus septimus. & num. 699.

38 Extende hanc illationem, vt maximè procedat quando Episcopus determinat præcedentiæ controuersias, quæ persæpè cum scãdalo oriũtur inter religiosos tàm sæculares, quàm regulares, cum in processionibus publicis, tùm in ijs, quę fiunt in tumulandis defunctorũ corporibus, & in similibus, quia ab Episcopi determinatione non datur appellatio, vide in Concil. Trident. cap. 13. controuersias. sess. 25.

39 INFERO V. quòd si creditor mittitur in possessionem pignoris vigore pacti de ingre-

ingrediendo eam propria auctoritate, debitor non potest appellare, testibus ijs, quos citaui, & sequutus sum infra memb. 9. num. 80. vers. declara secundo.

40 RESTRINGE I. nunc easdem subextensiones, & illationes, vt non procedant de iure canonico quoad effectum deuolutiuum, quia de iure canonico ad effectum deuolutiuum potest appellari etiam in possessorio summario secundum eos, quos citaui infra membr. 4. num. 33. versic. contrariam.

Non tamen desunt, qui tenuerint contrarium, videlicet, neque ad effectum deuolutiuum posse appellari; vide quæ scripsi d. memb. 4. num. 32.

41 RESTRINGE II. vt nō procedat in regno Franciæ, quia ibi potest appellari etiā à recredentiæ sententia, lata super possessorio, sed, non obstante appellatione, sententia mandabitur executioni, Rebuff. tract. de appel. art. 7. glo. 2. num. 17. tom. 3. fol. 503. & recredentia in Francia est possessorium summarijssimum, vt dixi memb. præcedenti sub num. 56.

Reliquas restrictiones, diuersis contingētibus casibus opportunas, colliges ex dictis infra memb. 7. vbi per restrictiones cumulatiuè casus, in quibus datur appellatio à sententia, lata super possessione momentanea.

Vnum postremo admoneo, quòd si eueniret casus, in quo dubitetur, nunquid sit intētatum possessorium ordinarium retinendæ, vel summarium, & extraordinarium, poteris tu in isto dubio videre ea, quæ scripsit Pasect. consil. 142. in causa illorum.

SEXTAE LIMIT. MEMB. III.

SVMMARIVM.

A SENTENTIA lata in possessorio ordinario non datur appellatio, & hæc est extensio, nu. 1. 3. & seqq. in quibus agitur de nomine momentaneæ possessionis, & de ratione huius extensionis.

Subextenditur I. hæc extensio, vt in Prouincia Marchiæ procedat ex constitutione, quam vocant aegidianam, num. 8.

Subextenditur II. vt procedat in toto statu ecclesiastico, nu. 9. — Secus extra statum ecclesiasticum, num. 10. — Ampliatur primò hæc subextensio, vt in Curia Romana procedat etiā si litigantes in ea non essent immediatè subiecti Ecclesiæ Romanæ, num. 11. — Ampliatur secundo, vt procedat in quolibet possessorio, nu. 12. — Restringuntur primo eadem prima, & secunda subextensiones, vt non habeant locum in causis beneficialibus, & ecclesiasticis, nu. 14. — Restringuntur secundo, vt non habeant locum inter personas ecclesiasticas, num. 15. — Impugnantur ista restrictiones, num. 16. & seqq. — Restringuntur tertio, vt non habeant locum, vbi adsunt statuta particularia, num. 19.

Subextenditur III. vt sit vera quoad effectum suspensiuum, num. 20. — Ampliatur & declatur hæc subextensio, num. 21. — Infertur, quòd executio facta appellatione pendente, non dicitur attentata, num. 22. — Extenditur primo hæc illatio, vt multò magis procedat in executione facta, pendente termino ad appellandum, num. 23. — Extenditur secundo, vt procedat etiam si executio fiat post quàm inhibuit iudex, cui causa fuerit commissa cum clausula (sine præiudicio legitimæ executionis, quatenus ægidiana locus sit) num. 24. — Restringitur hæc secunda extensio, vt non habeat locum, si inhibuerit iudex ordinarius appellationis, num. 25. — Limitatur hæc tertia subextensio, vt non procedat in casibus, in quibus ius ciuile admittit appellationem, quia in illis retardatur executio, num. 26. — Ampliatur hæc limitatio, vt idem sit, attenta constitutione ægidiana, num. 27.

Subextenditur IV. vt procedat tam in possessione rerum corporalium, quàm in quasi possessione incorporalium, num. 28. — Exemplificatur hæc subextensio, num. 29. & 30.

Subextenditur V. vt procedat in feudis, nu. 31.

Subextenditur VI. in sententia lata contra fiscum, num. 32.

Subextenditur VII. in sententia lata contra minorem, num. 33.

Subextenditur VIII. in sententia lata contra aliam personam priuilegiatam, nu. 34.

Subextenditur IX. vt habeat locum in qualibet specie possessorij ordinarij momentanei, nu. 35.

1 EXTENDE II. principaliter eandē sextam limitationem vt habeat locum in prima specie possessorij.

2 Pro explicatione huius extēsionis præmitto, quòd possessio momentanea dicitur illa, quæ aptitudine est duratura momento, seu quia agitur de possessorio momento, vt explicat Glos. in l. vnica, in verbo momento, C. si de

mom. poss. vel est duratura momento apud possessorem, hoc est, quando quæritur de possessione solum causa ordinandi litem circa iudicium petitorium, & hoc est iudiciũ retinendæ possessionis secundũ omnes, * vt explicat Bar. in l.2. ante sententiam. nu.3. versus finem, ibi, & ideo text. & num.4. ibi, & hoc est iudicium. ff. de appell. recipien. vel non, & Osasch. decis. 25. mortuo intestato. sub num.7. & spinas euellit Bal. in d.l. vnica, num.1. vers. oppono quod possessio. dicens, quòd licet possessio duret longo tẽpore, donec retinetur animo, & corpore, in tantum quòd præscriptio sumat ab ea initium, tamẽ dicitur momentanea per accidens, quia de facili potest euelli in petitorio. & hanc esse magis communem * rationem assignatam à Doct. testatur Contar. in repetit. d.l. vnicæ, in rub. sub num.8. & 9. & num.25. in fine, & nu.26. Quòd si plura vis scire de significatu, & ethymologia huius verbi, *momenti*, & *momentariæ possessionis*, vide Contar. in d. l. vnica, in rub. nu.3. & seqq.

Nota tria occasione huius ethymologiæ.

Primum, quòd licet hæc possessio dicatur momentaria, vt in d. rubr. C. si de momen. poss. vbi illud verbum, *momentaria*, terminat possessionem, & non refertur ad modum agendi; licet etiam dicatur iudicium possessorium momentarium; tamen non dicitur iudicium momentarium, Contar. d. rub. sub num.29. & quòd illud verbum, *momenti*, nõ referatur ad litem, seu causam, sed ad possessionem, vt sit sensus momentaneæ possessionis, notat idem Contar. in ead. l. vnica, in 5. oppositione sub. num.5. & in primo notabili num.1. & 2.

Secundum, quòd licet iudicium momentarium, si ita vocaretur aliquod iudicium, sit summarium, vt ex Corn. & Salyc. refert, & sequitur Contar. in d. rubr. num.29. in fine, & num.30. tamen iudicium possessoriũ momentarium, non dicetur summarium, sed ordinarium, sicque momentarium prout respicit possessionem, seu possessorium iudicium non importat id, quod importat, quando respicit solum iudicium.

Tertiũ, q oĩs possessio, cuius grauamẽ possit reparari, siue in petitorio, siue aliter dicitur momẽtaria, & è cõtra illa sola possessio, cuius grauamen non potest reparari in petitorio, neque aliter, dicitur possessio simpliciter, seu non momentaria secundum ea, quæ refert, & sequitur Contar. d. rubr. num. 42. 44. & seqq. & apertius in ratione decidendi num.14.

Hoc præmisso, extensionem sic deduco.

3 In possessorijs momentaneis non datur appellatio l. vnica, & ibi cõmuniter * Doct. & præsertim Contar. in rubr. num.44. C. si de mom. poss. & in hac possessione intelligas Spec. tit. de appell. §. in quibus. num.8. vers. sexto. lib.2. Bar. in l. 2. ante sententiã. nu.2. in fine vers. quæro quæ est ratio. & nu.3. & 9. ff. de app. recip. Nicell. tract. de concord. glos. concor.6. fall.6. nu.26. to.18. fol.191. Marches. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap.2. num.36. fol.36. Osasch. decis.25. mortuo intestato. sub num.4. vers. cõtrariũ, qui multos cumulat, & Rot. diuers. decis.120. fuit resolutũ. nu.2. par.1. dũ scribũt esse prohibitam appellationẽ. & regulariter à sententia lata in iudicio possessorio prohibitam esse appellationem, scribit Lancellot. tract. de attent. par. 2. cap.12. de attent. & innou. appell. pend. limit.25. princ. num.1. & seqq. fol.372. & ita, notando differentiam inter leges, & canones, scribit Glos. in cap. 15. cum ad sedem. in verbo. interdictum. versus finem, de restit. spol. & ita, loquendo de iure ciuili, dicunt omnes, * vt scribit Bal. in l.2. vers. vltimo quæritur. num.22. C. de episc. audien. & quòd hæc sit *conclusio*, scribit Vestr. in pract. lib. 7. cap.3. num.2. hancq. esse opin. communẽ * de iure ciuili refert, & sequitur Vant. tract. null. rub. quis poss. dic. de nullit. num.34. vers. & propterea. fol. 376. & quòd regula legis vnicæ, C. si de mom. poss. prohibentis appellationẽ non restringatur ad iudicium solum possessorium summarijssimum, neque ad iudiciũ retinendæ possessionis tantum, vt aliqui ex antiquis Doct. restringebant, sed procedat in quocunque iudicio possessorio, testatur, & sequitur ex cõmuni omniũ * opinione Cõtar. in d. l. vnica, in prima rat. decidendi, num.16. in fine, & num.17. & certè, loquendo de iure ciuili, nemo est, qui contradicat huic extensioni, cui poteris addere quæ scripsi infra membr. 7. num.19. versic. contrariam.

Sed omnis possessio, cuius grauamen potest reparari in petitorio, dicitur possessio momentanea, etiamsi non sit summarijssima, vt aduersus Cagnol. & Plot. scribit Cõtar. in l. vnica, in prima ratione decidendi, num. 14. 16. in fine, & num.17. C. si de

mom. poss. & dixi supra num. praeced. in fine, & grauamen possessorij ordinarij momomentanei potest reparari in petitorio.

Ergo in eo non datur appellatio.

4 Rationes huius secūdæ extensionis varij varias reddunt, quas oēs studiosè congessit, & plenis commentarijs prosequutus est Contar. in repetit. l. vnic, C. si de mom. poss. ego earum vnam, aut alteram prosequar.

Prima ratio est, quia sententia, lata super momentanea possessione, est interlocutoria, vt crediderunt antiqui secundum Odofr. in l. vnica, C. si de mom. poss. relatum ibidem à Contar. in secunda ratione decidendi initio.

Confirmatur primo hæc ratio auctoritate Gratiani in cap. vlt. vers. de possessione etiam. 2. quæst. 6. vbi hanc sententiam latā super possessione momentanea dicit esse interlocutoriam.

Confirmatur secundo ex ratione, quia sententia lata super possessione momentanea conuenit in multis cum sententia interlocutoria. Primo enim conuenit in hoc, quòd sicut interlocutoria non definit negotium principale, ita etiam hæc sententia non ex toto definit negocium, cum pendeat à petitorio, vt considerat Contar. in d. l. vnica, in secunda ratione decidendi num. 2. C. si de mom. poss. Secundo cōuenit in hoc, quòd in appellatione ab hac sententia est exprimenda causa, sicut in appellatione ab interlocutoria, vt retuli, & sequutus sum infra memb. 7. num.

5 Hanc primā rationē reprobāt Bar. in l. 2. ante snīam. nu. 2. in fine vers. quæro quæ est ratio. & nu. 3. ff. de appell. recip. dicens, rationem quare non possit appellari non esse eam, quia sit interlocutoria, & apertius Bal. in l. vnica, num. 3. in 3. oppos. C. si de mom. poss. dicens, hoc esse falsum, quia est sententia diffinitiua, cum feratur lite contestata, nam, vt scribūt idē Bal. in l. 9. post sententiam. col. 2. num. 9. vers. quæro an sententia. C. de sent. & interloc. omn. iud. & Franch. in cap. 60. cum cessante. num. 57. vers. vigesimoprimo an sententia, de appell. quando sententia super possessione est lata, oblato libello, & ideo requiritur litis contestatio, & incipit propterea tunc instantia iudicij possessorij, dicitur sentētia diffinitiua, & Contar. in d. l. vnica, q. 1. num. 2. dicens, quòd etiam Canonistæ tenent, quòd sententia super possessione sit diffinitiua, & rursus in ead. l. vnica, in secunda ratione decidendi num. 9. & sub num. 18. vers. prædictis. & num. 19. & seqq. dicens esse diffinitiuam, cum iudicium possessionis fuerit principaliter, & non propter aliud, & via actionis, & non exceptionis intentatum, & quòd hæc ratio communiter* reprobetur, testatur, & sequitur ibidem num. 4.

Verum reprobatio huius rationis, fundata in eo, quòd hæc sententia sit diffinitiua, ex quò proceditur, oblato libello, contestata lite, & seruato ordine iuris, non videtur tuta, quia non omnis sententia, in qua proceditur, iuris ordine seruato, est diffinitiua, neque omnis sententia, in qua proceditur, iuris ordine non seruato, est interlocutoria, Contar. in d. l. vnica, in secunda ratione decidēdi num. 5. & 6. C. si de mom. poss.

Ego non discedo à communi opinione, quæ reprobat hanc primam rationem.

Neque obstat prima confirmatio, fundata in auctoritate Gratiani, quia respondeo, quòd Gratianus non habuit potestatem legis condendæ, vide infra memb. 7. sub nu. 12 vers. non recedas. neque est tantæ auctoritatis, vt ei omnino in omnibus credere debeamus, si vera sunt, quæ contra eum scribit Couar. var. resolut. lib. 4. cap. 13.

6 Quando tamen sententia, lata super momentanea possessione, sit interlocutoria, & sic saluetur opinio Gratiani, vide Ang. Aret. in l. 2. ante sententiam. num. 21. vers. quæro an sententia. ff. de appell. recip. vel non. & memb. seq. num. 2. vers. ratio. & memb. præced. num. 20. & seqq. & infra memb. 7. sub num. 36. versic. in hac. & in quo conueniat cum interlocutoria dixi supra sub num. 4. in secunda confirmatione.

Secunda ratio est, quia sententia, lata in possessione momentanea parit modicum præiudicium, Bar. in d. l. 2. num. 2. in fine, & 3. & hāc sequuntur cōmuniter* omnes, vt testatur Osasch. decis. 25. mortuo intestato. sub num. 5. ibi, altera ratio. à qua secunda ratione non videtur discrepare alia ratio, quam Contar. amplectitur in vltima ratione decidendi, videlicet, quòd prohibetur appellatio fauore litium abbreuiādarum, ex eo quòd plenius poterunt singula tractari in quæstione proprietatis.

Et licet contra hanc secundam rationem scribant Rip. in cap. sæpè. col. 1. num. 3. vers. ex premissis. de restit. spol. & Osasch. vbi supra; ego tamen non recedo ab ea.

Tem-

7 Tempera hanc rationem, vt sit vera, dummodo damnum, quod infertur, posit reparari in petitorio; alias enim diceretur magni præiudicij, & consequenter posset ab ea appellari per ea, quæ scripsi infra memb. 8. nu. 1. & seqq. & ideo secundum ea, quæ refert, & sequitur Contar. in l. vnica, in vltima ratione decidēdi nu. 6. ibi, quibus auctoritatibus. C. si de momen. poss. ad hoc, vt denegetur appellatio in possessorijs, debet apparere, seu probari aliqua spes, seu præparatio, quòd damnum, illatum in possessorio, sit reparabile in petitorio; imò, quòd sit de facili reparabile, vide infra memb. 8. num. 3. & seqq.

8 SVBEXTENDE I. hanc eandem secundā extensionem, vt hæc dispositio iuris ciuilis, prohibentis appellationem in possessione momentanea, habeat locū in Prouincia Marchiæ ex constitutione, quam vocant ægidianā, lib. 6. cap. 2. constit. march. quæ reducit hos ad terminos iuris ciuilis, vt scribunt Caputaq. decis. 223. constitutio ægidiana. sub num. 2. & decis. 226. constituto ęgidiana num. 3. par. 1. & alij, quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. sub nu. 54.

9 SVBEXTENDE II. vt habeat locum in toto statu, & terris ecclesię, quia licet præfata constitutio ægidiana fuerit condita pro Prouincia Marchiæ Anconitanæ; tamen fuit deinde confirmata à Papa, vt aduertit Mohed. decis. 5. alias, 47. quamuis. de constitut. & quòd fuerit confirmata, & extensa à Sixto IV. ad omnes terras ecclesię, scribit Caputaq. decis. 226. constitutio ægidiana. nu. 4. par. 1. & latius Io. Bapt. Pontan. tract. de spol. lib. 4. cap. 3. sub num. 42. vers. quas quidem. tom. 14. fol. 305. & tàm Sixti IV. quàm Pauli III. motum proprium confirmatorium dictæ constitutionis habes impressum initio constitutionum marchiæ, & seruatur dicta constitutio tā in Curia, & Vrbe, vt testantur Rot. diuer. dec. 120. fuit resolutū. nu. 2. par. 1. & Pontan. d. cap. 3. sub num. 42. vers. quas quidem. fol. 305. quàm in omni ditione ecclesiastica, vt scribit Ios. Lud. in perus. dec. 20. domina martiana. num. 21. par. 1. seu, & distinctius, in reliquis prouincijs Rom. Ecclesiæ immediatè subiectis, ideoque seruatur etiam in ciuitate Auenionensi, vt scribunt Caputaq. & Pontan. in locis supra proximè citatis.

10 Secus est quoad loca, quæ sunt extra terras ecclesiæ, Mohed. d. decis. 5. alias 47. in fine de constitut. quē refert, & sequitur Marches. tract. de cōmis. par. 2. de cōmis. appel. c. 2. in fine, secus etiā est quoad loca, quæ sunt mediatè subiecta Ecclesiæ Romanæ, qa in illis non seruatur constitutio ægidiana, sed seruantur statuta, & ius canonicū, Contar. in l. vnica. limit. 3. nu. 11. & q. 6. ægidiana. num. 1. & sub num. 7. C. si de momen. poss. quare non habet locum in ciuitate Parmæ, & Placentiæ, Rot. diuers. decis. 181. in causa parmen. sub num. 4. & 5. par. 3. lib. 2. & quòd nō habeat locum in ciuitate Parmæ, scribit, referendo allegatam decisionem, Contar. d. quæst. 6. ægidiana. sub num. 7. vers. & adi neque in ciuitate Vrbini, & multò minus in terris Imperij.

Neque Concilium Lateranense, dum approbat dictam constitutionem ægidianam, extendit eam vltra loca, in eadem expressa, Pontan. d. cap. 3. num. 42. in fine fol. 305.

11 Amplia primo hanc subextensionem, dum loquitur de obseruantia dictæ ægidianæ in Curia, vt habeat locum etiam si ij, qui litigarent in Curia, nō essent immediatè subiecti Ecclesiæ Romanę, quia nihilominus, litigando in Curia, ligantur dicta constitutione ægidiana: in iudicijs enim quasi contrahitur, & ratione quasi contractus nō subditus efficitur subditus, & hęc ampliatio est vera respectu appellationis, quę interponeretur à sententia, quę ferretur in Curia, secus respectu appellationis, quæ interponeretur à sententia lata in partibus, quia attenditur locus, vbi lata est sententia, vide q. seq. nu. . . .

12 Amplia secundo, vt præfata constitutio ægidiana habeat locum in quolibet possessorio, cum sit fauorabilis reductiua ad terminos iuris cōmunis, Io. Bapt. Pontan. tract. de spol. lib. 4. cap. 3. num. 43. in fine fol. 306. & quòd constitutio ægidiana, quamuis loqui videatur de momentanea tantum possessione, tamen compræhendat etiam quæcunque plenaria possessoria, scribit Ios. Ludou. perus. decis. 20. domina martiana. num. 21. par. 1.

13 Praxis in Romana Curia, vt excludat appellationem à sententia lata in causa possessoria, obseruat, vt is, qui sententiam fauorabilem obtinuit, repetat in actis notarij constitutionem ægidianam, tanquam notoriam absque aliqua alia illius reali productione; cuius praxis obseruantia, & vtilitas potest et colligi ex Rot. diuers. decis. 659. dñi concluserunt, sub nu. 3. par. 1. dum ait, fuisse dictum, quòd à sententia lata in mero possessorio non dabatur appellatio stante repetita con-

constitutione ægidiana.

Hæc praxis seu repetitio ægidianæ nunquam est necessaria.

14 Restringe primo easdem primam, & secundam subextensiones, vt non habeant locum in causis beneficialibus, vel alijs ecclesiasticis, quia Aegidius Cardinalis, qui condidit dictam constitutionem, non habuit facultatē in istis, & Pontefices illam simpliciter confirmarunt, nulla facta mentione de causis ecclesiasticis, vt in specie requirebatur, Marchesf.tract.de commis.par.2.in commiss. appell. cap. 2. num.55. 63. & 68. vbi plures adducit Rotæ decisiones, quæ sunt vulgatæ, idque sentiunt etiā Vestr. in prax. lib.7.cap.3. num.5. vers.amplius.dum ait, à Sanctis Pontificibus receptam fuisse præfatam constitutionem in possessorio rei prophanæ, & Ios.Ludou.in perus. decis.20. domina martiana. sub num.21. par.1. dicens, quòd dicta constitutio obseruatur quoad prophana; & dixi supra lib.1. cap. 97. sub num.54. in futura impressione.

15 Restringe secundo, vt non habeat locum inter personas ecclesiasticas; nam, si non habet locum in rebus, multò minus habet locum in personis, quia personæ sunt digniores rebus.

Contra hanc secundam, & tertiam restrictionem oppono dupliciter.

16 Primo oppono, quia licet hi, qui condiderunt statuta Romana, seu nouas reformationes, non haberent facultatem disponendi super personis ecclesiasticis, tamen illa statuta, quia sunt confirmata à Papa, ligant etiam personas ecclesiasticas, nempe clericos, Rot.diuers.decis.379. in causa romana bonorum de rufinis.num.3.& decis.452.domini concluserunt. num.1. par.1.quas decisiones retuli, & sequutus sum etiam lib. præced.cap.2.num.206. vbi alios citaui.

17 Sed constitutio ægidiana est confirmata à Papa, vt dixi, imò est confirmata à postremo Concil. Lateranen. vt enarrat Paul. III. in renouatione literarū Sixti IV. confirmatoriarum dictę constitutionis ægidianæ, & recenset Pontan.tract.de spol. lib.4.cap. 3.num.41. in fine fol.305.

Ergo hæc constitutio debet ligare etiam personas ecclesiasticas, &, ligando personas, multò magis ligabit res.

18 Secundo oppono, quia sententia lata super possessione momentanea est saltem quandoq; mera interlocutoria iuxta ea, q̄ scripsi memb.præced.sub nu.2. & mem.seq.nu.20.

Sed sacrum Concilium Tridētinum cap. 20.sess.24.de reformat. quod est seruandum tam in rebus prophanis, quàm in ecclesiasticis, & tàm in laicis, quàm in clericis, prohibet appellationem ab interlocutoria non habente vim diffinitiuæ, & cuius grauamen potest reparari p appellationē à diffinitiua.

Ergo appellatio erit prohibita saltem quandoque etiam in rebus ecclesiasticis.

19 Restringe tertio, vt non habeat locum, vbi adsunt statuta particularia, quia attendi debent statuta, vt retuli, & sequutus sum q. seq.num. . .

20 SVBEXTENDE III. eandem secundam extensionem, vt sit vera quoad effectum suspensiuum, quia appellatio non impedit executionem, ideoque sententia sortitur effectum suum, vt dicit textus in l.vnica, C.si de poss. Bar. in l.2. col.2. sub num.6. ibi. possumus etiam dicere. ff. de appell. recip. Rebuff. tract.de sent.execut.art.9.gl.5.num.7. vers. & sic possessoriç.tom.1. fol.401. sicq; non admittitur appellatio quoad effectum suspensiuum, Couar.pract.qq.cap.25.num. 8. vers.primum equidem. fol.522.volum.2. Lancell.tract.de attent. par.2. cap.12. de attent. & innou.appell.pend.limit.25. prin. num.3.fol.372. Marchesf.tract.de commiss. par.2. in commiss. appell. cap. 2. sub num. 39. fol.37. Maran.Gail. Osasch.Grauat.Caball.& alij, quos retuli, & sequutus sum supra lib.1.cap.97. sub num.54. & quòd omnes * fateantur hanc regulā, quòd appellari nequeat quoad effectum suspensiuū, scribit Bero.q.91. in quæstione. sub num.1.

21 Amplia hanc subextensionem, vt sicut condemnatus non potest appellare suspensiue per ea, quę dixi hic in subextensione, sed solum deuolutiue per ea, quæ retuli, & sequutus sum infra memb.7.num.16.ita quoque nec victor, qui in appellatione deuolutiua condemnetur, poterit appellare aliter quàm ad effectum deuolutiuum, quia mutatio instantiæ nō mutat naturā causæ, ideoq; victor, qui in prima instantia fuit missus in possessionē, cogetur, si fuerit condemnatus in secunda, eam dimittere, tum quia in iudicijs seruanda est ęqualitas, tùm quia sumus in sententia possessoria, à qua, cum celeritatē desideret, non datur appellatio suspensiua, & ita practicatur.

Pro integra intelligentia huius ampliationis considerandi sunt tres casus.

Primus

Primus casus est, quando appellans habet se pro spoliato, eò quia iudex à quo, seu verius appellatus, nulliter procedendo, spoliauit ipsum appellantem, & iudex appellationis pronuntiat, appellantē esse reintegrādum ad possessionem, & iudicem à quo nulliter processisse, seu processum esse nullum, & isto casu propter mixturam nullitatis oritur difficultas, an appellatio sit admittenda, in qua difficultate vide, q̄ scripsi infra mēb. 6.nu.64.& seq. Et qd, si omiserit pronūtiare super nullitate, vide infra memb.9.sub num. 12.vers.tertium.

Secundus casus est, quando appellans nō habet se pro spoliato, eo quia licet iudex à quo miserit appellatum in possessionē, tamen ipse appellans non dimisit possessionem ciuilem, immò illam animo retinuit, & prætendit, se potius turbatum, eo quia iudex, seu verius appellatus, nulliter procedendo, processerit de facto; & isto casu licet practica Curię Romanæ seruet, vt iudex appellationis possit appellāti dare mandatū de manutenendo, hoc est, retinendæ possessionis, nullâq; admittat appellationem, tamen iste casus laborat eadem difficultate, qua laborat præcedens, ex quò iudex appellationis virtualiter, & tacitè pronuntiat, iudicem à quo nulliter processisse, quia alias non posset dare mandatum de manutenendo, & cōsequenter videnda sunt ea, quæ scripsi infra memb.9.num.63.

Tertius casus est, quando iudex à quo validè processit, licet in causa fecerit iniustitiam; & isto casu non potest appellanti competere remedium redintegrādæ, vide infra memb. 6.nu. 69. neque remedium retinendæ, quia si, iuris ordine seruato, fuit eiectus è possessione, non potest dici, quòd turbatus retinuerit ciuilē; sed poterit ei competere solum remedium adipiscendæ; & in isto remedio cessant difficultates considerata in alijs duobus remedijs; de quibus in præcedentibus primo, & secundo casu.

22 Infero corroborando eandem subextensionem, eiusque ampliationem, quòd executio facta, appellatione pendente, à sententia lata super possessorio, non dicitur attentata, quia iudex à quo potest, non obstante appellatione, procedere ad executionem citra vitium attentatorum, Lancel. tract. de attēt. par.2.cap.12.limit.25.nu.1.& seqq.fol.372. vide etiam supra q.3.num.69.

23 Extende primo hanc illationem, vt executio multò minus dicatur attentata, si fuerit facta, pendente termino ad appellandū, Lancel.d.limit.25.num.12.

24 Extende secundo, vt nec executio, quæ fieret post inhibitionem, dicatur attentata, si iudici, qui inhibuit, fuerit commissa causa appellationis cum clausula, *sine præiudicio legitimæ executionis, quatenus egidianæ locus sit*, Lancel.d.limit.25.nu.31.fol.373.

Ratio huius extensionis est, quia inhibitio est in præiudicium legitimæ executionis, cui commissio causæ appellationis noluit præiudicare.

Confirmatur hæc extensio, quia quando cum prædicta clausula est commissa causa nullitatis rei iudicatæ, iudex à quo potest exequi, non obstante inhibitione iudicis ad quem, vt retuli, & sequutus sum infra q.19. rem.1.concl.4.nu.15.

25 Declara, restringendo hanc extensionem, vt procedat in iudice delegato, cui causa est commissa cum prędicta clausula; secus in iudice ordinario appellationum, quia eius inhibitio impedit, ne possit procedi ad vlteriora, Lancel.d.limit.25. nu. 16. & 17. vers. tertio.fol.372. Ratio est, quia iurisdictio ordinarij non est restricta, vt est restricta iudicis delegati ex forma rescripti, *vt procedat* sine præiudicio legitimæ *executionis*.

Comprobatur hæc declaratio, quia quando causa nullitatis rei iudicatæ committitur sine prædicta clausula, iudex à quo non potest exequi, stante inhibitione superioris, vide infra q.19.rem. 1. concl.4. sub num. 12. vers. contrariam.

26 Limita nunc eandem tertiam subextensionem, positam supra num. 20. vt non procedat in casibus, in quibus ius ciuile admittit appellationem à sententia lata in possessorio, quia appellatio in illis casibus suspendit executionem, vt pluribus argumentis ostendit Ias. cons. 187. col. 5. & seq. lib. 2. quæ argumenta ordinatè recenset, sed non sequitur Olasc. decis. 25. mortuo intestato. num.15.vers.secundum. hancque limitationem tenet Caball. ad constit. march. *lib. 6.* cap. 2. in verbo. ciuili. in fine, nu.12.fol.371.

Confirmatur, seu, proprius loquendo, ostēditur ad oculū veritas hui⁹ limitationis hac vnica, & inconuincibili instātia, quia nos vidimus, quòd quando ius ciuile admittit appellationem à possessorij sentētia, cuius gra-

tamen non possit reparari in petitorio, vt latè prosequutus sum infra memb. 8. & similiter à sententia continente mixturam, vt latè prosequutus sum infra memb. 9. tunc illa appellatio suspendit, & retardat, vt dixi in dictis memb. 8. & 9. & è conuerso videmus, quòd quando ius ciuile non admittit appellationem, vt in possessorio momentaneo iuxta ea, quę scripsi supra hoc eod. mēb. 3. num. 3. tunc appellatio non suspendit, sed tamen deuoluit secundum vnam communem opinionem, quam retuli, & sequutus sum infra memb. 7. num. 16. & sic cessat cōprobatio, quam adduxi infra pro contraria opinione, & cessant considerationes, & rationes, quibus mouetur Osasc. pro contraria opin. infra citatus.

Contrariam opinionem; quòd enim executio non impediatur per appellationem, tenet Nicel. tract. de concord. glos. concor. 6. fall. 6. num. 34. vers. nota tamen. tom. 18. fol. 192. & firmat Osasc. d. decis. 25. nu. 19. vers. contrariam.

Comprobatur hæc contraria opinio, quia de iure ciuili à sententia lata in possessorio est prohibita appellatio ad vtrumque effectum, vt ex communi opinione retuli infra memb. 7. nu. 19. vers. contrariam.

Ergo, retenta hac communi opinione, quando ius ciuile permittit appellationem in aliquibus casibus, intelligitur permittere solū ad effectū deuolutiuum, quia debemus interpretari, vt sequatur minor correctio.

Retenta limitatione.

27 Amplia eandem limitationem, vt habeat locum, etiam attenta constitutione ægidiana, quia dicta constitutio ægidiana reducit nos ad ius ciuile, vt retuli, & secutus sum supra num. 8. vers. subextende primo.

28 SVBEXTENDE IV. eandem secundam extensionem, vt procedat non solum in possessione momentanea rerum corporalium, sed etiam in quasi possessione rerum incorporalium, vt loquuntur Contar. & Ruginel. infra citati.

29 Exemplifica primo hanc subextensionem in alimentis, Contar. in l. vnica, in ampliat. num. 140. & seqq. C. si de momen. poss. & Ruginel. tract. de appel. §. 2. cap. 3. sub nu. 684. vers. decimonono. & num. 685. fol. 123. Rationem tamen, quam sub distinctione refert, & sequitur Contar. num. 141. ego reieci limit. seq. sub num. 18.

30 Exemplifica secundo in quasi possessione exigendi datium, quia si iudex mandat, pendente lite, continuari, non datur appellatio, Beninten. decis. 79. mota lite. initio. & nu. 1. quicquid in contrariū consuluerit Macabr. citatus à Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 692. & 693.

Quòd etiam in præstationibus annuis mere personalibus detur remedium possessoriū, secus verò in alijs, quę proueniunt ex aliquo iure reali fundato super certa re, vel persona, vide Ruginel. d. §. 2. cap. 3. nu. 694.

31 SVBEXTENDE V. vt habeat locum etiam in fœudis, Caputaq. decis. 223. constitutio ægidiana num. 6. par. 1. & licet loquatur in terminis constitutionis ęgidianę, tamen idem sentit apertè in terminis iuris communis, vt dixi num. seq.

32 SVBEXTENDE VI. vt habeat locum etiam in sententia lata contra fiscum, quia licet fiscus sit priuilegiatus in multis; tamen in possessorio non licet ei appellare, quia in hoc non reperitur priuilegiatus, & non habet plura priuilegia, nec alia, nisi ea, quę reperiuntur expressa in iure, Caputaq. decis. 223. constitutio ægidiana. num. 3. & 4. par. 1. licet enim loquatur in terminis constitutionis ægidianæ, tamen idem sentit apertè in terminis iuris communis, dum in ead. decis. sub num. 2. ait, quòd dicta constitutio nil aliud facit, nisi reducere nos ad terminos iuris ciuilis, & àpertè Contar. in l. vnica, q. 21. fiscus. nu. 2. vers. his tamen. & nu. seqq. C. si de momen. poss. dicens, ita fuisse resolutum in Rota.

33 SVBEXTENDE VII. vt habeat locum etiam in sententia lata contra minorem, quia etiam minor ligatur dispositione dictæ l. vnicæ, Salyc. in ea, sub num. 4. q. 3. & Contar. limit. 8. sub num. 12. C. si de momen. poss.

34 SVBEXTENDE VIII. confirmando precedentem, vt habeat locum etiam in sententia lata contra personam priuilegiatam, puta contra viduam, quia quando est priuilegiata causa, tunc nec vna, nec altera pars quamuis priuilegiata sit potest appellare, Ios. Cumia super rit. sicil, cap. 44. in fine, nu. 18. vers. secundo quero. fol. 286. loquens de causis summarijs ex dispositione ritus illius regni.

35 SVBEXTENDE IX. vt habeat locum in qualibet specie possessorij ordinarij momentani; quare appellatio denegatur tàm à sententia lata super possessione adipiscenda,

da,quàm retinẽda, & recuperãda,Bar. in l.2. col.2.num.4.ibi.& hoc est iudicium. ff.de appell. recip.& apertè Gl. in l.vnica, in verbo. momento. & ibidem Bar.q.1.num.3.Salyc. oppos.2.num.3. C.si de momen.possess. Maran. in suo spec.par.6. actu 2. princip.in verbo.& quandoque appellatur.limit.6. nu. 305.fol.504. M.Ant. Cucch. tract.de mentien.circa poss.nu.420.vers.quid verò. tom. 3. par. 2.fol.300. Lancell. tract. de attent. par.2.cap.12.de attent. & innou. appellat. pend.limit.25. princip. num.10. fol.372. & & ita sentit Marches. tract.de commiss. par. 2. in commiss.appell. cap.2. sub num.37. & 38.fol.37. & de cõmuni * opin.testantur, & sequuntur Rol.à Vall.cons.77.viso & benè. nu.9.lib.2.& Cõtar.in l.vnica,in intellectu, sub nu.1. vers. vnde is.C.si de mom.poss. & de magis cõmuni * opin. testatur, & sequitor Ios.Cumia super ritib. sicil. cap.40. nu. 66. fol.253. & esse approbatã à Rota refert idem Contar.in d.l.vnica,in ampl.num.3.in fine, & loquendo in interdicto quorum bonorum referunt, & sequuntur hanc subextensionem Achil. Person. tract. quorum bonorum. num.492. in fine, & num.493. vbi sæpius, & præsertim ibi,tamen ego bene dico. & in fine,vbi de crebriori* opinione,to. 3. par.2. fol.279. & aliquos citat Menoch. tract.de adipisc.poss.rem.1.in fine,num.115. quibus addo Rugin.tract.de appell.§.2.cap. 3. num. 653. in fine fol.119. & quòd à sententia lata super possessorio non appelletur, scribit simpliciter Rebuff. tract. de appell. art.7.gl.2.nu.16.vers.sexto.tom.3.fol.503. & quòd in iudicio possessorio adipiscendę, vel recuperandæ non sit admittenda appellatio,refert,& sequitur Couar.pract.qq.cap. 23. num.8. vers. primum. & quòd possessorium ordinarium seu plenarium sit tantum triplex,& non contineat plures species,scribit Ios.Cumia super ritib. sicil. cap.38.nu. 163.vers.aliud est,fol.202.& apertè sentiũt Bar.Glos.Rol.à Vall. & cæteri hic citati.

Verum tamen quia hęc vltima subextensio in singulis his tribus speciebus comprehendit multos casus, & in aliquibus recipit restrictiones,ideo in seqq.4.5.& 6.mẽ.ponã in vnaquaque specie aliqua propria exempla, & peculiares cuiusque restrictiones, inchoando ab adipiscenda possessione, quia, vt refert,& sequitur Vant. tract. null. rubr. quoties & intra quod tempus de nullitate &c. num.69. fol.385.veriores reddun-tur sermones nostri, cum, vniuersalibus cognitis,ad particularia descẽdimus;nam opinamur tunc vnumquodque cognoscere,cum causas cognoscimus primas,& prima principia vsque ad elementa, &, vt inquit Senec. epist.6.de malo spei & timoris. lib.1. quem post Papiens. citaui etiam supra lib. 1. cap. 68.sub num.9.longum iter est per præcepta, breue,& efficax per exempla.

SEXTAE LIMIT. MEMB. IV.

SVMMARIVM.

A SENTENTIA lata in interdicto, quorum bonorũ non datur appellatio,num.1.— Etiam si lata sit in vtili interdicto quorum bonorum, eod. num.1.

IN INTERDICTO quorum legatorum non datur appellatio,num.2.

IN SALVIANO interdicto non datur appellatio,num.3.

IN OFFICIO iudicis ad adipiscendã possessionem non datur appellatio, num.4.

IN REMEDIO legis 3. C. de pignor. non datur appellatio, num.5.

IN REMEDIO legis fin. C.de edic. diu. adr. toll.non datur appellatio, & hoc est sextum exemplum adipiscendæ possessionis, num.6.

¶ *Extenditur primo hoc sextum exemplum vt nõ solum non detur appellatio, sed puniantur appellans, & iudex, num.7.— Extenditur secundo declarando,vt remedium dictæ l. competat etiam si testamentũ sit nuncupatiuum non publicatum tempore ipsius testamenti, num.9.— Extenditur tertio vt competat etiã venientibus ab intestato, nu.10. Contrarium, ibidem — Sed tamen datur eis officium iudicis,num.11. & 12. — Extenditur quarto,vt remedium dictæ l.detur filię institutę hæredi, volenti adipisci possessionem bonorum fœudalium,num.13. 14. 15. & 16. in quibus sub-extenditur,limitatur, & declaratur. — Extenditur quinto, vt competat filia instituta hæredi, volenti adipisci possessionem bonorum emphyteoticariorum,num.17. — Extenditur sexto vt non detur appellatio etiam si contradictor opponat,testamẽtum esse rasum, vel quòd defunctus non possidebat tempore mortis, num.18. — Extenditur septimo etiam si hæres institutus esset extraneus, num. 19. — Extenditur octauo, vt maxime cesset appellatio, quando hæredi instituto datur possessio sine*

sio sine contradictore, num. 20. & seqq. — Extenditur nono, vt non detur appellatio etiã si extet statutum, quod permittat, posse semel appellari, nu. 23. & seqq. & nu. 30. vbi subextenditur, & restringitur — Extenditur decimo, vt neque de iure canonico appelletur ad effectum suspensiuum, num. 31. — Et quid in effectu deuolutiuo, num. 32. & seqq.

¶ *Restringitur primo, vt procedat quando possessio est vacans &c. secus si sit plena, & opponantur legitimæ exceptiones &c. num. 35.*

Restringitur secundo, vt non procedat quoad effectum deuolutiuum, quia ad hunc effectum datur appellatio, num. 36. Contrarium nu. 37.

Restringitur tertio, quando iudex pronuntiat negatiuè contra hæredem, num. 38. — Extenditur hæc restrictio, num. 39. & 40.

Restringitur quarto, vt non procedat respectu tertij non citati, quia is potest appellare, nu. 41. & seqq. — Extenditur primo hæc restrictio etiamsi condemnatus nollet, hunc tertium admitti ad appellandum, num. 44. — Extenditur secundo, vt possit prosequi appellationẽ pro suo interesse, quamuis principales se concordauerint, nu. 45. — Extenditur tertio, vt appellatio tertij impediat executionẽ, nu. 46. — Subextẽditur primo hæc extẽsio, vt tertius possit appellare, & appellando impediat executionem, etiam si sententia habeat vim rei iudicatæ contra condemnatum, num. 47. — Subextenditur secundo, vt iudex ad quem ob tertij appellationem possit reuocare interlocutoriam, &c. num. 48. — Subextenditur tertio, vt possit appellare ad excludendum vtrumq. litigantem, nu. 49. — Subextenditur quarto, vt absque appellatione possit impedire executionem cum distinctione quatuor casuum, nu. 51. Primus casus est, quando tertius allegat se esse in possessione, num. 52. & seqq. in quibus ampliatur vsque ad num. 69. & restringitur num. 70. & seqq. Secundus casus est, quando opponit de inhabilitate litigantium, num. 73. Tertius est, quando possessio est vacans, nu. 74. & seqq. in quibus ampliatur, & restringitur. Quartus est, quando agitur actione reali, nu. 78. & seqq. in quibus extenditur, declaratur, & restringitur vsque ad nu. 86. ¶ *Limitatur primo hæc eadem quarta restrictio, vt non procedat quando appellatio, seu oppositio tertij præsumeretur calumniosa, quia tunc non retardaret executionem, num. 87. & 88. vbi declaratur. — Limitatur secundo, quando tertius est intrusus, lite pendente, num. 91. & seqq. in quibus ampliatur, & sublimitatur. — Limitatur tertio declarando, vt tertius, volens adhærere appellationi, debeat adhærere, seu appellare infra decem dies, nu. 96. & seqq. in quibus declaratur, & subdeclaratur vsque ad num. 98. — Limitatur quarto, quando tertius venit ad causam in tertia instantia &c. num. 99. & seqq. in quibus extenditur, & declaratur vsque ad nu. 104. — Limitatur quinto, quando tertius appellat conditionaliter, nu. 105. — Limitatur sexto, quando tertius non exprimit causam sui interesse, propter quod appellat, num. 106. & seqq. in quibus ampliatur vsque ad num. 109. — Limitatur septimo, quando in causa beneficiali est decretum sequestrum in sententia lata contra possessorem, quia sequestrum non impeditur, num. 110. — Limitatur octauo, vt terminus ad appellandum non iuuet tertium, & ideo &c. num. 111. — Limitatur nono, quãdo sententia ita vim habet contra tertiũ, sicut contra principalem, num. 112. & 113. vbi sublimitatur — Notantur tria practicabilia circa appellationem tertij, num. 114.*

Restringitur quinto, quando sententia est euidenter iniusta, num. 115.

Restringitur sexto, quando sententia fuit lata sine causæ cognitione, num. 116.

Restringitur septimo, cum alius ostendit parem titulum &c. num. 117.

Restringitur octauo, quando sententia declarat, quem esse hæredem, num. 118. & 119.

Restringitur nono, quando damnum esset irreparabile, num. 120.

Restringitur decimo, quando iudex defert appellationi, num. 121.

Restringitur vndecimo, quando sententia continet mixturam, num. 122.

A PRIMO decreto, quo actor mittitur in possessionem, non datur appellatio, num. 123. & 124. — Limitatur in quinque casibus, n. 125. & seqq. vsque ad num. 129. — Et quòd detur appellatio à secundo decreto, num. 130.

MENDAX in possessione non appellat, nu. 132.

Appellatio denegatur in singulis speciebus possessionis adipiscendæ, num. 135.

1 EXEMPLIFICA I. igitur eamdem secundam extensionem, de qua memb. præced. in prima specie possessorij ordinarij momentanei, videlicet, adipiscendæ, de qua in vltima subextensione memb. præced. nu. 35. in interdicto, quorum bonorum, in quo non dari appellationem, quia est quodam-

Hhh modo

modo quæstio momentaneæ possessionis, refert & sequitur Rol. à Vall. cons. 77. viso & bene. nu. 10. lib. 2. & quòd non detur appellatio, scribunt Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoq; appellatur, num. 323. fol. 506. & Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. num. 187. fol. 204. dicens, non appellari ad effectum retardandæ executionis; & latius, loquendo de isto interdicto, Achil. Pers. tract. de adipis. poss. sub num. 493. vers. sed quicquid. iunctis nu. 485. 487. & 489. in quibus apparet, quòd loquitur in isto interdicto, & motiuãdo scribit & firmat Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 1. nu. 1. 2. 9. 14. & 18. C. si de momen. poss. & non appellari refert, & sequitur ex eo Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 653. vers. hæc remedia. fol. 119.

Extende hanc exemplificationem, vt habeat locum etiam in vtili interdicto, quorũ bonorum, quia in eo non dari appellationẽ, retuli, & sequutus sum infra membr. 9. num. 79.

2 EXEMPLIFICA II. in interdicto, quorum legatorum, in quo non dari appellationem, scribunt Contar. in d. l. vnica, in secunda ratione decidendi, nu. 33. & in ampliat. num. 34. & 35. & in 2. limit. §. 1. num. 16. & 17. in fine, vers. tamen receptissimum. & Ruginel, tract. de appoll. §. 2. cap. 3. num. 654. in quarto casu fol. 119.

3 EXEMPLIFICA III. in saluiano interdicto, in quo non dari appellationem scripsi infra membr. 9. num. 88. vers. secus.

Huius saluiani interdicti remedium hodie in Palatijs magis frequentatur, quàm actio hypothecaria, teste Neguš. tract. de pignor. par. 8. princip. memb. 3. nu. 26. fol. 258. & præsertim practicatur in Curia Romana, vbi, agendo hoc interdicto, inchoamus, vt in ceteris alijs iudicijs non executiuis, à monitorio sub simili formula: *De mandato Illustriss. & Reuerendiss. D. Auditoris Cameræ, siue R. P. D. in ciuilibus Locumtenentis, & ad instantiam Domini M. principalis moneatur N. exaduerso principalis detentor, & possessor vineæ, sita &c. iuxta &c. & alios suos notorios confines, in actis, & processu causæ suo loco, & tempore latius specificandos; quatenus infra triduum proximum sub mille ducatorum auri Cameræ, pijs locis arbitrio domini applicandorum, ac mandati exequutiui, & in subsidium excommunicationis, alijsq; pænis &c. debeat possessionem realem, actualem, & corporalem vineæ prædictæ, illiusq. iurium, & pertinentiarum eidem D. instanti dimisisse, & relaxasse, donec ei fuerit de scutis 450. per Dominũ O. vigore instrumenti obligationis in forma cameræ sub die &c. recepti debitis satisfactum, & pro quibus dictus O. dictam vineã, & alia sua bona instanti prædicto obligauit, & hypothecauit: quoniam fuit pro parte dicti D. Instantis comparitum, & allegatum, se velle virtute dictæ hypothecæ, & in vim vtilis saluiani interdicti, ac alterius cuiuscunq. remedii possessorii imponi, & immitti in possessionem dictæ vineæ, vt supra retinendæ donec &c. & ideo si senserit &c. compareat &c. alioqui &c.*

Et quia saluianum interdictum est iudicium summarium, & possessorium, vt dixit Rot. diuers. decis. 43. in causa romana fructuum 50000. inter. sub nu. 5. vers. ad illud. par. 1. ideo in eo seruantur solum illi quatuor termini substantiales, qui seruantur in causis summarijs, vt dixi lib. præced. cap. 3. num. 239. & 241.

4 EXEMPLIFICA IV. in officio Iudicis, in quo non dari appellationem suadetur primo ex regula, quia est species adipiscendæ, & in adipiscenda, singulisq. eius speciebus denegari appellationem retuli, & secutus sum infra num. 135. in fine huius membri, vers. domum. Suadetur secũdo, quia si quis, omissa facultate, quàm habet capiendi possessionem propria auctoritate, eam cęperit cum associatione, quã obtinet, implorato iudicis officio parte etiam non citata, non dabitur appellatio, Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 702. vers. vigesimus octauus. fol. 124.

5 EXEMPLIFICA V. in remedio l. 3. C. de pignor. in quo non dari appellationem scripsi infra memb. 9. sub num. 96. vers. contra.

6 EXEMPLIFICA VI. in remedio legis fin. C. de edict. diu. adr. toll. quando iudex pronuntiat, hæredem scriptum in testamento esse mittendum in possessionem, quia ab ista sententia non datur appellatio. l. vlt. ff. de appel. recip. & l. 6. quisquis. C. quorum appel. nõ recip. & ibi Bar. Bal. Paul. de Castr. & Saly. citati in præced. limit. hancque l. quisquis, registrat Gratianus in cap. vlt. vers. si quis etiam ausus fuerit. 2. q. 6. & ibi Archid. num. 16. vers. in glo. quia. Glos. in d. l. fin. in verbo, missus est. & ibidem Bar. sub num.

num. 21. ibi. quandoque tempore primi. C. de edic. diu. adr. toll. Innoc. in cap. 28. pastoralis. nu. 3. versus finem, vers. ad hoc ita. de off. & potest. iudic. deleg. Spec. tit. de app. §. in quibus. nu. 10. vers. octauo. lib. 2. Paul. de Cast. cons. 39. quod à snia. lib. 1. Nicell. de côcor. glos. concor. 6. fall. 5. n. 25. fol. 191. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. nu. 322. fol. 506. & alij plures, quos referût, & sequûtur Tiraq. tract. le mort saisit le vis. par. 6. decl. 6. vers. est autem. num. 2. fol. 119. & Menoc. tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 100. nu. 826. fol. 52. Marches. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 2. num. 56. fol. 40. & q à sententia lata in remedio legis fin. C. de edic. diu. adr. toll. nô detur appellatio, scribunt Rolan. à Vall. cons. 77. viso & bene. nu. 12. vers. similiter. lib. 2. Rot. diuers. decis. 659. domini concluserunt. num. 3. par. 1. latè Achil. Person. tract. de adipisc. poss. nu. 130. vers. deinde quæro. & nu. 131. & seqq. tom. 3. par. 2. fol. 268. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 649. vers. secundus summarij. fol. 118. & de communi* omnium opin. testatur Menoch. vbi supra, & quòd constitutio ægidiana habeat locum in ista exemplificatione legis fin. scribit Caputaq. decis. 223. constitutio ægidiana. nu. 1. par. 1.

Ratio huius exemplificationis est, quia causa missionis hæredis in possessionem dilationem non recipit d. l. vlt. ff. de appell. recip. vel non, Contar. in l. vnica, in 4. ratione decidendi, num. 1. & melius sub num. 4. ibi, quæ ratio. & limit. 17. sub num. 18. & seqq. C. si de mom. poss.

Ratio etiâ est illa, quia in hoc possessorio, put est summariû, agitur de momêtanea possessione, quæ nô est præiudicialis, nisi donec durat lis sup possessorio plenario, vt scribit Ios. Lud. decis. perus. 20. domina martiana num. 3. & 5. par. 1. qua ratione iudex solet his verbis concipere interlocutoriam, saluo iure alteri parti in plenario, & antiquiori possessorio, & petitorio, vt refert, & sequitur Ios. Lud. d. decis. 20. num. 4. de qua clausula scripsi etiam supra membr. 2. sub num. 10.

Intellige hanc sextam exemplificationem vt sine dubio procedat quoad appellationê suspensiuam per ea, quæ scripsi membr. præced. num. 20. & infra num. 31.

7 Extende primo hanc sextam exemplificationem, vt non solum sit prohibita appellatio, sed sit etiam appellanti imposita pœna, d. l. 6. quisquis. C. quor. appell. non recip. Rebuff. tract. de appell. art. 9. gl. vna, num. 10. & 11. tom. 3. fol. 507. Rol. à Vall. cons. 26. circa principalem. num. 24. lib. 2.

Subextende hanc extensionem, vt eadem pœna sit imposita iudici, qui appellationem reciperet, & procederet in causa appellationis, d. l. quisquis. Rebuff. vbi supra, & Contar in l. vnica, in vlt. ratione decidendi, nu. 24. C. si de mom. poss. licet nunquam repertum fuerit, quòd iudex talem pœnam soluerit, Marches. d. cap. 2. sub num. 56. de isto non vsu pœnarum contra friuolè appellantes vide infra limit. 36. num. . . .

8 Infero ex hac extensione, & subextensione, quòd procurator, non habens speciale mandatû, prohibetur appellare non solû eo, quia in hac causa non admittitur appellatio, sed etiam, quia, cum hoc casu appellans incidat in pœnam, requiritur in procuratore mandatum indiuiduum ad appellandum, Contar. in l. vnica, in ampliat. nu. 115. C. si de momen. poss. adde quæ scripsi supra q. 5. sub num. 28. restr. 4.

Aduerte quòd hodie ista pœna non est in vsu, & ideo etiam procuratoris appellatio ex isto capite, de quo dixi in illatione, non reijceretur, vide in d. quæst. 5. sub num. 28. vers. contraria opinio. & vers. amplia.

9 Extende secundo declarando eandem sextâ exemplificationê, vt remedium dictæ l. fin. competat non solum quando agitur de immissione ex testamento in scriptis condito, aut ex testamento nuncupatiuo à notario in scriptis redacto, lecto, & publicato tempore ipsius testamêti coram testatore, & testibus, vt moris est; & in hoc non est controuersia, Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 13. num. 91. sed procedat etiam quando agitur de immissione ex testamento nuncupatiuo facto coram testibus, non tamen in scriptis tunc redacto; quia isto casu, examinatis testibus ad perpetuam rei memoriam, præmissa citatione contra eos, quorum interest, & facta testium publicatione, notarius de commissione, & auctoritate iudicis potest illud testamêtum redigere in scriptis, & exinde vti in summario possessorio paratam habebit executionem, eiusque virtute hæres mittetur in possessionem ex remedio dictæ l. fin. C. de edic. diu. adr. toll. Achil. Person. tract. de adipisc. poss. sub num. 169. vers. & hac ratione. & vers. & sicuti testamentum. tom. 3. par. 2. fol. 253. vbi de opin. * communi, de qua magis re-

cepta opin. teſtatur, & ſequitur etiam Menoch.tract.de adipiſc.poſſ.rem.4.q. 14. nu. 96. & ſeqq. vbi reſpondet contrarijs. Sed in remedio dictæ l.fi.& in poſſeſſorio ſũmario, quod habet executionem pratam, non datur appellatio per ea, quæ ſcripſi ſupra initio huius ſextæ limitationis,& mẽb.2.nu. 1. & memb.3.nu.3. ergo clarũ eſt, quòd in caſu huius extenſionis nõ datur appellatio.

Contra hanc extenſionem faciunt, quæ ſcripſi infra limit.9.num.32.& ſeqq.

Non recedas ab extenſione.

10 Extende tertiò declarando, vt remediũ adipiſcendæ poſſeſſionis habeat locum etiã quando agitur de ſucceſſione ab inteſtato, cum plures adſunt prætendentes,ſe eſſe hęredes,& iudex ſummariè, & abſque libello poſt ſumptas informationes eum, qui primum obtinet locum,puta filium,filiam,fratrem, vel ſororem mittit in poſſeſſionem bonorum,quæ defunctus poſſidebat tempore mortis, ſaluo iure aliorum cõpetitorum, Iof.Cum.in ritib. ſicil. cap. 38. num. 114 verſ.ſi verò ab inteſtato.& Ruginel.tract.de appell.§.2.cap.3.num.649.in fine,verſ.tertius caſus.& num.650.& ſub nu. 651. verſ. & in hac.dicens,hoc eſſe poſſeſſorium ſummarium,& non dari appellationem.

Contra hanc extenſionem; quòd enim hæredi,venienti ab inteſtato, non competat remedium dictæ l. fin. C.de edic. diu. adr. toll.tenent Bal.in cap.de content.inter maſc. & fœm. num.1. verſ. quæro ſi poſſeſſio. quem referunt,& ſequuntur Prepoſ.ibidem in princip.& Pariſ.conſ.22. illuſtriſsimam. num.67.lib.1.& conſ.60. ſi conſideramus. nu.1.lib.3.& ita tenent communiter Doct. quos referunt, & ſequuntur Tiraq. tract. le mort ſaiſit leuiſ.par.2. declar. 7. ſub num. 13.verſ.ſed & huius.fol.82. Menoch. de adipiſc.poſſ.rem.4.q.9.nu.64.& Achil. Perſon.eod.tract.num.4.& ſeqq.tom.3.par. 2. fol.246.

Ad adductam tertiam extenſionem reſpondeo, quòd aliud eſt dare poſſeſſionem officio iudicis,& ex æquitate iuxta ea, quæ ſcripſi num. ſeq. verſ.declara.& in his terminis procedit extenſio, & quod ſcribunt Iof.Cum.& Rugin.in ea citati,vel poſſet etiam procedere in illa poſſeſsione, quæ datur in ſummariſsimo poſſeſſorio,dum duo, vel plures contendunt de adipiſcenda poſſeſsione iuxta ea, quæ ſcripſi ſupra memb. 2.nu.9.& aliud eſt dare poſſeſſionem ex remedio dictæ l.fin.& in his terminis redditur falſa extenſio,& procedit opinio contra extenſionem.

Amplia hanc opinionem contra extenſionem, vt procedat etiam ſi ſucceſſurus ab inteſtato examinauerit teſtes, probaueritq; ex illis,ſibi,petenti miſsionem in poſſeſsionem hæreditatis, deberi ſucceſsionem ab inteſtato, quia adhuc ei non competet remedium dictæ l.fin.C.de edic.diu.adr.toll. Menoch.d.rem.4.q.11.nu.85.& 86.

11 Declara eandem opinionem, & ampliationem,vt quamuis hæredi ab inteſtato non competat remedium dictæ l.fin.C. de edic. diu. adr. toll.vt dixi ſupra, tamen datur ei officium iudicis ad adipiſcendam poſſeſsionem,vt ſcribunt Bal.Præpoſ. & Pariſ. citati num. præcedenti, verſ.contra. Rol. à Vall. conſ.1.num.50.in vltimis verbis,& nu. 54. & ſeqq.lib.1.& Achil.Perſon.tract. de adipiſc. poſſ. num. 7. tom.3.par.2. fol.246. & maximè datur hoc officium iudicis filio venienti ab inteſtato,prout in his terminis loquũtur Bal.Prep.& Achil.Perſon.vbi ſupra.

12 Ratio huius declarationis eſt, quia quoties viget ratio,vt ei, pro quo non reperitur proditum remedium à lege, ſubueniendum ſit ad inſtar eius, pro quo reperitur proditum, tunc ſupplet ex æquitate officium iudicis,quod datur,quando deficit actio,vt in his terminis ſcribit Rol.à Vall.d.conſ.1.nu. 54. & 55. quem refert, & ſequitur Achil. Perſon.vbi ſupra; vnde nos videmus, quòd ei,cui eſt collatum beneficium, & non poteſt ad illius poſſeſsionem adipiſcendam competere remedium dictæ l.fin.C.de edic. diu. adr. toll. datur ad inſtar illius officium iudicis,vt retuli,& ſequutus ſum ſupra mẽb. 1.num.13.& 68.&,pluribus de facto, & cũ imminentia rixæ contendentibus de retinenda poſſeſsione,iudex ex officio celeriter aſſumit informationem,quis eorum ſit in poſſeſsione, vt illum in ea manuteneat, vt dixi eod.memb.1.num.25.& memb. 2. nu. 10.& ſimiliter ei, cui deficiunt interdicta poſſeſſoria ad recuperandam poſſeſsionem, datur officium iudicis,vt ſcripſi d.memb.1. num.38.& datur demum remedium ex æquitate legis,ſi me & titium,vt retul, & ſequutus ſum d.memb.1.nu. 39. & ſic in ſingulis ſpeciebus interdicti poſſeſſorij datur in ſubſidium officium iudicis.

13 Extende quarto declarando, vt remediũ dictæ l.fin. detur etiam filiæ inſtitutæ hæredi pro

di pro adipiſcenda poſſeſſione bonorum fœudalium,Io.Andr.in addit.ad Spec.tit.de teſtam.§.ſequitur.num.39.in fine in verbo. perſonam.lib.4.fol.137.Menoch.tract. de adipiſc.poſſ.rem.4.q.47.num.375. & ſeqq. & Achil.Perſon.eod. tract. num. 104. verſ. quæ concluſio.tom.3.par.2.fol.249.

Subextende primo hanc extenſionem, vt habeat locum etiam in fœmina tranſuerſalis lineæ,vt in ſorore;nam etiam ſoror,ſi inſtituta ſit hæres,mitti debet in poſſeſſionem fœudalium ex remedio dictę l.fin. Menoch. d.q.47.nu.378.

Subextende ſecundo, vt procedat etiam ſi notoriè conſtaret, bona eſſe fœudalia, & filia nullam produceret inueſtituram,neque conſuetudinem probaret, quia adhuc filia deberet mitti in poſſeſſionem: & ratio eſt duplex,prima quia alias deſtruerentur extenſio,& eius ſubextenſio, quæ,cum loquātur de fœudalibus, præſupponunt hos terminos,quòd ſint fœudalia,& ſic quòd certū ſit,eſſe fœudalia: ſecunda ratio eſt,quia, cum ſint aliqua fœuda, quorū etiā fœmina eſt capax, vt bene diſcurrendo ſcribit Dec. conſ. 424. proponitur. ſub num. 10. 11. & ſeqq.non poſſumus dicere, quòd iura adeo reſiſtant huic poſſeſſioni, quòd fœmina teneatur docere de inueſtitura, de titulo, aut de cōſuetudine iuxta ea,quæ,loquēdo de re tinenda poſſeſſione, ſcripſi lib. præcedenti cap.7.ſub num.131. & de recuperanda,nu. 294.& 295.

Quicquid contra hanc extenſionem teneant Ioſ. Cum.d.cap.38.num.116. & ſeq. & Ruginel.tract.de appell. §. 2. cap. 3. ſub num.650.verſ.niſi agnatus.

14 Subextende tertio, vt procedat etiam ſi alius,ſeu alij agnati opponerent,filiam, ſeu ſororem eſſe incapacem bonorum fœudalium,quia nihilominus mitteretur in poſſeſſionem,Oſaſch.deciſ.26.diſcuſſis. num. 14. Achil. Perſon. d.tract.de adipiſc.poſſ.num. 105. Ioſ.Cum.in ritib. ſicil. cap. 38. num. 115.& Rugin.tract.de appell.§.2.cap.3.ſub num.650.& præſertim ſi filia allegaret pro ſe inueſtituram,aut couſuetudinem, quia tunc tantò magis mitteretur in poſſeſſionem,cum clauſula tamen (ſaluo iure agendi agnato ordinariè in poſſeſſorio, vel petitorio,ſi aliquod ſibi ius in d.fæudo competat) Achil.Perſon. d.tract. de adipiſc. poſſ. num.115.& Ioſ.Cum.vbi ſupra.

15 Limita hanc ſubextenſionem, vt nō procedat, quando agnatus eſſet incontinenti paratus docere de iure ſuo,quia tunc fœmina non mitteretur in poſſeſſionem,Put.deciſ.229.aloyſia.num.5.& 6.lib.1. Menoch. d.rem.4. q. 47. num. 381. & latius Achil. Perſ. eod. tract.de adipiſc.poſſ.nu.109.112. &ſeqq.fol. 349. vbi ſublimitat.

16 Declara hanc quartam extenſionem, vt. quamuis Dec.conſ.424.proponitur.ſub nu. 10.& 11.Tiraq.in tract.le mort ſaiſit le vif, par.4.decl.5. ſub num. 20. & 21. fol. 108. Oſaſch.deciſ.23.ſecundus.nu.36.Ioſ. Cum. in rit.ſicil. cap.38.num.115.& alij,quos omitto,dicant ſimpliciter,quòd filia, ſeu ſoror vel alia fœmina hæres debeat mitti in poſſeſſionem bonorum fœudalium, & non diſtinguant,an ſit hæres ex teſtamento, vel ab inteſtato, neque an debeat mitti ex remedio legis fin. C. de edic.diu.adr.toll.aut officio iudicis.

Tamen eorum dictum recipit hanc diſtinctionem, vt ſi ſit hæres ex teſtamento, competat ei remedium dictæ l. fin. vt ſcribunt Io.And.Menoch.& Achil. Perſon. citati ſupra num.13.in extenſione,ſecus ſi ſit hæres ab inteſtato,& veniat vti comprehenſa in inueſtitura, quia tunc mittitur in poſſeſſionem officio iudicis,vt ſcribunt Bal.in cap.1.num.1.verſ.quæro ſi poſſeſſio.& Prępoſ.initio de controuer.inter maſc.& fœm. Rol.à Vall.conſ.1.nu.49. in fine, nu.50.54. & 55.lib.1. Achil.Perſon.tract. de adipiſc. poſſ.num.106.tom.3.par.2.fol.249. & Ruginel.tract.de appell.§.2.cap.3. num. 651. verſ.duplex. Et quòd in regno Siciliæ fœmina deſcedens,puta filia, vel neptis, ſi eſt in proximiori gradu, mittatur in poſſeſſionem fœudalium bonorum ab inteſtato,ſcribit Ioſ.Cum.d.cap.38.num.120.

Redeundo, vnde diſceſsi, ad tertiam extenſionem, concludo, quòd ſiue loquamur de miſsione in poſſeſſionem ex remedio legis fin.ſiue de miſſione in poſſeſſionē ex officio iudicis,ſiue in rebus allodialibus, ſiue in fœudalibus,non datur appellatio,Rugin. ſub d.nu.651.verſ.& in hac. ſumus enim in poſſeſſione momentanea, in qua non datur appellatio, ex quò eius præiudicium poteſt reparari in poſſeſſorio ordinario, ſeu in petitorio,vt ſæpius dixi.

17 Extende quinto,vt filiæ fæminæ, inſtitutæ hæredi detur hoc remedium legis fin.C. de edic.diu.adr.toll.etiam quoad bona emphytheotica, Menoch.tract.de adipiſc.poſſ.

rem.4.q.48.num.385. & 386.

18 Extende sexto, vt procedat etiamsi contradictor opponeret, testamentum esse rasum, vel quòd defunctus tempore mortis non possidebat talia bona, quia adhuc iudex poterit pronunciare, hæredē scriptū in testamento esse mittendū in possessionē, saluo iure aliorum ius prætendentium in possessorio plenario, & in petitorio; & ab ista pronuntiatione non datur appellatio, Contar. in l. vnica, in ampliat. sub nu.109. & 110. C. si de momen. poss. & Ruginel. d. §. 2. cap. 3. sub num. 649.

Sed de hac exceptione, quòd testamentum est rasum, abolitum, cancellatum, & de similibus, an, & quando impediant, ne hæres mittatur in possessionem, vide Achil. Person. tract. de adipisc. poss. num. 121. & seqq. tom. 3. par. 2. fol. 249.

19 Extende septimo etiam si iste hæres descriptus in testamento esset extraneus, quia nihilominus esset mittendus in possessionem, spreta appellatione, Ruginel. d. cap. 3. num. 649. quamuis enim excipiens negaret, institutum hæredem esse filium testatoris, & quamuis filius à patre in testamento preteritus sit, & alius institutus, & filius excipiat; testamentum esse nullum, tamen, si institutus petat, se mitti in possessionem bonorum, est mittendus, nisi in testamento filius præteritus pro filio sit nominatus, quia tunc vitium visibile legitur, & ideo hæc exceptio impediret missionem in possessionem, Achil. Person. de adipisc. poss. sub num. 121. vers. & hac ratione, tom. 3. par. 2. fol. 249.

20 Extēde octauo vt maxime cesset appellatio qñ sententia de mittendo hæredē in possessionē fertur sine reo, seu cōtradictore, qa isto casu denegatur appellatio non solū eo, quòd sumus in adipiscenda possessione, in qua non datur appellatio, testibus ijs, quos retuli, & sequutus sum memb. præced. num. 35. & hoc memb. nu. 1. & seqq. sed etiam ex eo, quia hæc pronuntiatio est mera interlocutoria ad differentiam eius, quæ fertur cum contradictore, quæ dicitur diffinitiua, prout hanc differentiam notant Menoch. tract. de adipisc. poss. remed. 4. q. 98. per totam, num. 802. & seqq. Achil. Person. eod. tract. num. 353. vers. & quando. tom. 3. par. 2. fol. 270. & quòd sit interlocutoria scribunt etiam Contar. in l. vnica, in 2. ratione decidendi num. 45. C. si de momen. poss. & Cesar Barz. quem retuli, & sequutus sum supra mēb. 2. nu. 2. vers. ratio. & quòd, si non appareat contradictor, & iudex pronuntiet, heredem esse mittendum in possessionem bonorum, & deinde iubeat nuncio Curiæ, vt illum mittat in possessionem, & is missus sit, & mox compareat contradictor, & velit appellare ab ista interlocutoria, non possit appellare, scribit apertè Achil. Person. tract. de adipisc. poss. num. 355. vers. si vero contradictor. fol. 269. item denegatur appellatio, quia non extat quis appellet, & sic frustra quæritur de appellatione, cum pronuncietur ad fauorem hæredis actoris sine contradictore iuxta ea, quæ retuli, & sequutus sum infra memb. 9. sub nu. 51. vers. quid dicendum.

21 Nota primo ex hac extensione distinctionem, quòd si interlocutoria feratur antequam appareat contradictor, dicetur mera interlocutoria; secus si apparuerit antea contradictor, quia esset interlocutoria habens vim diffinitiuæ, vt refert, & sequitur Contar. in l. vnica, in 2. ratione decidendi, nu. 45. vers. aut agitur. C. si de mom. poss.

Contra primum membrum huius notabilis, sicquè contra secundam rationem precedentis extensionis, dum dicimus, esse meram interlocutoriam, si fuerit lata sine contradictore, tenēt Menoch. d. rem. 4. q. 99. num. 820. vers. extenditur. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub num. 649. vers. non etiam. fol. 118. asserentes, esse interlocutoriam, quæ sapit & habet naturam, & effectum diffinitiuæ.

22 Nota secundo obiter aliam doctrinam generalem ad cognoscendum quando sententia, lata super possessorio, dicatur interlocutoria vltra cognitionem datam in hac extensione, & supra memb. 2. num. 2. quòd in omni casu, quo causa possessorij intentatur incidenter est interlocutoria, Franch. in cap. 60. cum cessante. sub num. 57. vers. vigesimoprimo. de appell. & quòd sententia lata super possessione tunc sit interlocutoria quando incidenter, & excipiendo fuit tractatum de possessione, refert, & sequitur esse communem* opin. Contar. in l. vnica, in 2. ratione decidendi, nu. 10. vers. tunc verò. C. si de mom. poss.

23 Extende nono eandem exemplificationem vt procedat etiamsi statutum simpliciter

citer permittat, posse semel appellari in causis possessorijs, prout permittit statutum Bononiense, quia adhuc non licebit appellare à sententia de immittendo hæredem scriptum in possessionem, Bero. q. 44. si statuto.per totam, quem referunt, & sequuntur Achil.Person.trac.de adipisc. pos. nu.333. vers. quæ regula.tom.3. par.2.fol. 268.Ruginel.trac.de app.§.2.cap.3.sub nu. 649.vers.secundus.in fine,vbi,citando eundem Bero. ait, prohibitam esse appellationem ad vtrumque effectum,licet ipse non loquatur in terminis statuti.

Ratio huius extensionis potest reddi multiplex.

24 Prima enim ratio erit, quia isto casu habemus leges speciales, quæ fauore testamētorũ phibent appellationē, vt patet in d. l. quisquis. C.quor. appell. non recip. & in l. vlt.ff. de appell.recip. vel non.& in tantum prohibent, quòd iudicem, admittentem appellationem, puniunt pœna pecuniaria,vt dixi limit. præced. num. 3. quod non est, si admittat appellationes ab alijs possessorijs sententijs: Sed statutum,permittens posse semel appellari in causis possessorijs, est generale: ergo prædictæ leges speciales derogant huic statuto generali, quia regula est; quòd species derogat generi,cap.34.generi. de reg. iur. in 6. & l. 81. in toto iure. ff.

25 eod.& dixi supra lib.1.cap.66. nu.9. † Quæ regula procedit, siue species sequatur, siue præcedat, Iacob. de Aren. in d. l. in toto.& ibidem Dec.sub nu.7.vers. & ista conclusio. & sub num.13. vers.& ampliatur.quia mandatum speciale derogat generali, etiamsi generale sit vltimo loco concessum, Glos.in

26 cap.1. in verbo.mandatum. de rescrip. † Et procedit hæc regula tàm in legibus, quàm in statutis, Dec. in d. l. in toto. sub num.7.

27 vers.& ista cõclusio.†Procedit similiter in rescriptis seu mandatis,Dec.d.l.in toto. nu. 15.vers. eodem modo. Imò procedit singulariter in rescriptis secundum oppositionē, & solutionem, quam tradit Io. de Anan. in

28 cap.1.nu.2.de re prescrip. † Procedit etiam ista regula siue derogatio fit in eadem dispositione,siue in diuersa,dummodò species, & genus inter se contradicant,Dec. in d. l.in toto.num.10. vers.procedit ista regula.

29 Secunda ratio potest esse, quia, quæ notatu digna sunt, requirunt specialem mentionem l.15.item apud labeonem.§.hoc edictum. ff. de iniur. & hoc est generale vt lex, aliquid nouiter statuens, non procedat in casibus specialibus,& priuilegiatis, nisi de eis fiat expressa mentio, Tiraq. de retract lignag. §.1.glo.14. nu.93. fol.159. & quòd lex noua corrigens veterem, non intelligatur eam corrigere in casu, quo specialiter prouidit,scripsi lib. præced. cap.9. num.17. 34. 1736.& seq. ergo statutum loci,in quãtum simpliciter,& generaliter permittit posse in causa possessorij semel appellari, locũ non habebit in hoc casu speciali, in quo maior specialitatis ratio adest, quàm in alijs possessorijs, Bero. d. q. 44. num.2. ibi, ex quibus infero.

Tertia ratio potest esse,quia etiam ipsum ius canonicum,quod liberalius est in admittendis appellationibus à sententijs possessorijs, prohibet appellationem in isto possessorio, Bero.d.q.44.num.3. allegans textum in cap.vlt.§.si quis etiam.2.quest.6. sed in hoc decipitur Bero.quia dispositio illa in d.§. si quis etiã. non est textus iuris canonici, sed sunt verba Gratiani,qui non habuit facultatem condendi legem canonicam iuxta ea, quæ scripsi infra memb.7. sub num.1. vers. non recedas.

Quarta ratio est,quia statutum, loquens simpliciter, & generaliter,non compræhendit casum pęnalem, sed alios, in quibus pęna adiecta non est per ea, quæ de statuto, mandante compromitti causas,scribũt Bar. in l. 37. non distinguemus. §. iulianus.& in §.de liberali.ff.de recep. arbitr. Rom. cons. 262. idem mihi. num. 2. & cons. 299. seu 285. hæc iuliana. num.6. & seqq. de qua re late nos lib.præced.cap.2. num.66. & seqq. & num.73. & seqq.ergo statutum non compręhendit hunc casum pœnalem, Bero. d.q. 44.num.4.

30 Subextende hanc extensionem, vt nec suspensiue,nec deuolutiue possit appellari,Bero.ead.q.44. si statuto. in fine principij,dicens, quòd appellatio non deuoluit,& in fine, sub num.5. dicens, quòd nunquam,nec vllo casu potest appellari.

Ratio est, quia hoc statutum non corrigit ius commune per ea, quæ dixi supra num. 24. & seqq. sed ius commune prohibet appellationem etiam quoad effectum deuolutiuum, quando agitur de adipiscenda possessione per viam possessorij summarij, vt retuli, & sequutus sum

sum supra membr.2.num.3. & infra sub nu. 37. vers.contra hanc. & vers.contrarietas.

Restringe hãc nonam extensionem, eiusque subextensionem vt procedant in adipiscenda possessione prout loquũtur ex remedio legis fin. C.de edic.diu.ad.toll.Secus in alijs possessorijs, quia in alijs statutum intelligitur permittere appellationẽ tã deuolutiue; quàm suspensiue; & in istis alijs possessorijs intelligo eundem Bero.quæst.91. in quæstione fructuum.sub nu.1.& 2.& Rot.diuers. decis.330. resoluerunt. num.4. par.2. dum scribunt,quòd statutum Bononiense, permittens, posse semel appellari in causis possessorijs, intelligitur tàm deuolutiue, quàm suspensiue.

Quamuis Menoch. tract. de adipisc.poss. rem.4.q.100. num.836.sentiat posse appellari solum ad effectum deuolutiuum,à cuius sententia discedendum est, quia vel loquitur in adipiscenda possessione ex remedio dictæ legis fin. & tunc male sentit, quia nec ad effectum deuolutiuum potest appellari, per ea,quæ dixi in subextensione, vel loquitur in alijs possessorijs, & tunc male sentit, quia potest appellari etiam ad effectum suspensiuum, vt scribunt Bero. & Rot. supracitati.

31 Extende decimo, loquendo de effectu suspensiuo, vt procedat etiam ex iure canonico, quia neque de iure canonico potest appellari quoad effectum suspensiuum, nisi ex iusta, & euidenti causa, quæ appareat ex actis secundum Bal. cons.141. præmissis. nu. 1. vers. & ad euidentiam.lib.1.& cons.203. pronuntiatum fuit.in fine lib.4.dum inquit, concludendum est igitur de iuris rigore, appellari non posse; propter communem enim appellantium malitiam legum duritia hoc introductum est, sed de æquitate canonica ex euidenti, & iusta causa, quæ ex actis appareat, appellari potest, Couar. pract. qq. cap. 23. sub num. 8. vers. tertia conclusio. fol.523. dicens,quòd nõ tantum iure ciuili, sed & pontificio appellatio admittenda non est ad suspensionis effectum ab ea sententia, quæ fertur in iudicio possessorio ex constit. vltima,C.de edic. diu.adr. toll. & Menoch. de adipisc.poss.remed.4.q.100.nu.840. qui duo sic sensisse Baldum colligũt ex eo,quòd inquit, de iure canonico posse appellari, si adsit iusta causa,apparens ex actis: ergo secundum Bal. si non adest iusta causa apparens ex actis, non potest appellari, & certè intelligendus est Bal. vt loquatur de appellatione suspensiua, prout eum apertè intelligunt ijdem Couar.& Menoch. supra citati, & ita etiam intelligere debemus Bero. d. q.44. si statuto.num.3. & Lancell. tract.de attent.par.2.cap.12.limit.25.num.27.vers. tertio. fol.372. dum scribunt,quòd neque de iure canonico admittitur appellatio in isto possessorio summarijssimo legis fin.C.de edic. diu.adr.toll.nam quoad effectũ deuolutiuum poterit appellari non solum de iure canonico, vt dixi infra nu.33.sed secundum vnã indistinctam opin. potest appellari etiã de iure ciuili, vt retuli infra mẽb.7. nu. 16.

Contra hanc extensionem videtur facere hoc solum argumentum, quòd in corpore iuris canonici nõ reperitur textus,qui prohibeat appellationẽ,nisi in d.§.si quis ẽt.qui, vt dixi,nõ est textus iuris canonici,sed sunt verba Gratiani,qui nõ potuit facere ius canonicum, & Doct. quĩ tenent istam opinionem contra extensionem, allegant Canonistas,nempe Innoc. & non allegant iura, neque allegant Innoc. qui dicat, hoc esse de iure canonico, sed supponunt, quòd loquatur de iure canonico.

Contra eandem extensionem facit, quia de iure canonico datur appellatio etiam quoad effectũ suspẽsiuũ, vt retuli,& sequutus sum infra memb.7. nu.10. sed aduerte, quia non est verũ in possessione ex remedio dictæ l. fin.vt dixi eod.memb.7.num.12.

32 Subextende hanc decimam extensionem, loquentem etiam de iure canonico, vt neque possit appellari quoad effectum deuolutiuum, Rugin. tract.de appell.§.2. cap.3. num.706.vers.quod ego.fol.125.vbi reijcit sequentem contrariam opinionem:& in ista subextẽsione videtur residere Lancell.tract. de attent.par.2.cap.12.de attent. & innou. appell.pend.limit.25.princip.num.29. iuncto num.27.fol.372.dum,loquendo de appellatione prohibita secundum ius canonicum in possessorio adipiscẽdę secundũ terminos legis fi. C.de edic. diu. adr.toll. ait, regulare esse, quòd vbi appellatio prohibetur, censeatur prohibita quoad vtrũque effectum, tam deuolutiuum, quàm suspensiuum,& videtur probari hæc subextensio ex relatione legis, quã facit Gratianus ad suæ assertionis confirmationem in cap.vlt. vers. de possessione.2.q.6.

Ratio huius subextensionis est, quia in possessorio summario agitur de modico prçiudi-

iudicio, & reparabili, & de possessorio intentato per modum prouisionis in ordine ad alterum iudicium, & vt aliqua remaneat differentia inter istud possessorium summariū, & possessorium plenarium, seu ordinarium, cōuenit, vt si in plenario admittitur appellatio solum ad effectū deuolutiuum, in isto summario denegetur, Rugin. sub d. nu. 706. & prius num. 648. in fine.

33 Contrariam opinionem; quòd enim de iure canonico possit appellari ad effectum deuolutiuum, tenent apertè Iof. Ludou. perus. decis. 20. domina martiana. nu. 11. vers. de iure verò canonico. par. 1. dicens, in summarijssimo possessorio, & sic ab interlocutoria, & à quocunque grauamine etiam minimo posse appellari quoad effectum deuolutiuum, & Menoch. tract. de adipisc. poss. remed. 4. q. 100. num. 840. & tacitè tenet etiā Benint. decis. 79. mota lite. sub num. 7. dum, loquendo de possessorio extraordinario, scribit, de iure canonico non posse appellari quoad effectum suspensiuum, quasi dicat à contrario sensu, posse appellari quoad effectum deuolutiuum, quia inclusio vnius est exclusio alterius, & ita ipsum intellexit Cōtar. in l. vnica, limit. 3. num. 48. & 49. C. si de mom. poss. & licet idem Benint. ead. decis. 79. num. 6. dicat, non posse de iure canonico appellari, saltem quoad effectum suspensiuum, non tamen per hoc sequitur, quòd ipse pro certo teneat, non posse appellari quoad effectum deuolutiuum. & in isto effectu suspensiuo locutus sum supra membr. 2. num. 4. Imò, loquendo in possessorio ordinario, Iof. Lud. & alij, quos citaui, & sequutus sum infra memb. 7. num. 10. tenent de iure canonico posse appellari ad vtrumque effectum.

34 Confirmatur hæc contraria opinio, quia licet ius ciuile, & ius canonicum diuersimodè disponant in aliquo casu, tamē habēt easdem regulas; sed regula iuris ciuilis est, vt eo casu, quo prohibet appellationem, intelligatur prohibere quo ad effectum suspensiuum, secundum ea, quæ retuli infra num.... vers. ..... nisi essemus in casu, in quo prohibuisset sub genere, & postea prohiberet etiam in specie, quia tunc, vt prohibitio in specie operetur, intelligitur prohibere etiam quo ad effectū deuolutiuum, vt scripsi infra num. 37.

Ergo quando ius canonicum prohibet appellari in casu legis fin. C. de ed. diu. adr. toll. intelligitur prohibere quo ad effectum suspensiuum tantum.

Nota ex ista contraria opin. quòd cum Benint. videatur tenere hāc contrariā opin. vt deduxi, & eā aperte teneat Iof. Lud. à me citati, & Bero. in q. 44. si statuto. non loquatur aperte, errauit Menoch. dū eos d. q. 100. nu. 841. citat pro altera opin. quòd nō possit appelari de iure canonico quoad effectū deuolutiuum, & proinde errat ipse, dum dicit, eos errasse: *verum opere in longo fas est obrepere somnum*, vt inquit Horat. est propterea excusatione dignus, prout sic eundem in alio articulo excusauit Contar. in l. vnica, in fine, C. si de momen. poss.

35 Restringe primo, declarando eandem sextam exemplificationem, vt procedat quando hæres scriptus in testamento, quamuis sit hæres extraneus, agit ad adipiscendam possessionem vacantem, & ostendit testamentum nō cancellatum, neque abolitum, & est in eo descriptus hæres, & in his terminis procedunt deducta in exemplificatione, num. 6.

Secus si agat ad possessionem plenam, & opponātur legitimæ exceptiones, eisque nō attentis, iudex eum mittat in possessionem, quia tunc datur appellatio, vt patet ex his, quæ dixi infra num. 55. & similiter si producerentur plura testamenta, vel aliter disputaretur de petitorio, quia semper daretur appellatio, vt declaraui in suis proprijs locis.

36 Restringe secundo declarando eandem sextam exemplificationem, vt procedat solum quo ad effectum suspensiuum, sed non quo ad effectum deuolutiuum, quia ad hūc effectum deuolutiuū datur appellatio secūdum magis receptam sententiam, de qua, loquendo in adipiscenda possessione ex remedio huius l. fin. C. de edic. diu. adr. toll. testatur Menoch. &, loquendo generaliter in possessorio, testantur alij, quos omnes citaui, & sequutus sum infra memb. 7. num. 16. & ita tenere plerosque in hoc ipso interdicto adipiscendæ ex remedio dictæ l. fi. testatur, sed non sequitur Achil. Person. tract. de adipisc. poss. nu. 131. vers. dico igitur. tom. 3. par. 2. fol. 268.

37 Contrariam opin. quòd enim appellatio prohibeatur etiam quoad effectum deuolutiuum, tenuerunt quamplures, quos etiam citat, & sequitur Achil. Person. d. trac. de adipisc. poss. nu. 132. vers. alij. dicens, quòd alij

alij indistinctè censuerunt, ab immissionis sententia regulariter possessori non dari appellationem, & hoc fauore testamenti, vltimæq. voluntatis; & hanc contrariam sententiam, quòd appellatio intelligatur prohibita quoad vtrumque effectum in casu adipiscendæ possessionis ex l.fin. C.de edic.diu. adr. toll. refert & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 649. vers. secundus hancq. esse communē * opin. testatur Contar. in l. vnica, in vltima ratione decidendi, sub num. 26. vers. non displiceret. C. si de mom. poss. & Iof.Ludo. peruf. decis. 20. domina martiana. num. 9. vers. præterea. & num. 10. par. 1. hancq. tam in spolio, quam in omni alio possessorio esse communiorē * sententiam testatur Io. Bapt. Pont. trac. de spol. lib. 4. cap. 3. sub num. 39. fol. 305. &, loquendo generaliter in possessorio, scribūt & testantur esse communem, & magis communē opin. plures, quos citaui infra memb. 7. num. 19. vers. contrariam.

Confirmatur hæc contraria opinio hoc nouo argumēto, quia alias sequeretur, quòd lex, puniens appellantem, de qua scripsi supra num. 7. redderetur elusoria, tum quia appellans semper diceret, quòd appellauit ad effectum deuolutiuum, tum quia sufficiebant leges, quæ generaliter prohibebant appellationem in causis possessorijs, qualis est l. vnica, C. si de mom. poss.

Contrarietas ista posset conciliari, vt restrictio procedat in sententia lata in possessorio ordinario, in quo potest appellari quoad effectum deuolutiuum, Iof. Ludou. d. decis. 20. nu. 14. vers. quod ad rem nostram. & num. 15. 16. & 18. vbi de magis communi * opinione, & alij, quos retuli, & sequutus sum infra membr. 7. num. 16. vbi videas; opinio verò contra restrictionem procedat in sententia lata super possessorio summario, seu, vt alij vocant, summarijssimo, in quo nullatenus, & ad nullum effectū datur appellatio, testibus eod. Iof. Ludou. & & alijs, quos citaui, & sequutus sum supra memb. 2. num. 3. & Ruginel. quem retuli supra sub num. 32. vers. ratio huius.

Contra istā conciliationē facit, quod referunt, & sequuntur Breder. tract. de appell. par. 1. tit. 11. col. 21. sub litera. D. dicens, quòd, prohibita appellatione, censetur prohibita ad vtrumque effectū, & Cæsar Barz. in bonon. decis. 71. appellationem, nu. 3. dicens, quòd vbicunque appellatio permittitur, vel prohibetur, intelligitur quoad vtrūque effectum.

Non recedas ab ista conciliatione.

Restringe tertio, vt non procedat quando iudex pronuntiat contra actorem, videlicet, non esse mittēdum in possessionē, quia à pronūtiatione negatiua datur appellatio, Aug. in l. 6. quisquis. num. 3. C. quor. appell. non recip. dicens, se multoties ita practicasse, Iacobin. à S. Georg. in l. fin. num. 30. & Zucchar. num. 443. C. de edic. diu. adr. toll. Tiraq. tract. le mort saisit le vif, par. 6. declar. 6. num. 3. vers. id autem. Duen. reg. 44. fall. 1. Menoch. tract. de adipisc. poss. remed. 4. quæst. 100. num. 876. versic. secundus. fol. 54. Surd. tract. de alimen. tit. 8. priuil. 60. num. 26. in fine, & num. 27. Lancell. tract. de attent. par. 3. cap. 28. nu. 89. fol. 448. Achil. Person. tract. de adipisc. poss. num. 344. vers. vel & quoque. fol. 269. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub nu. 649. versus finem vers. appellabitur. & adde, quæ scripsi limit. seq. num. 19. vers. declara tertio. & num. 20. & seqq.

Contrariam opinionem; quòd enim appellatio æqualiter prohibita sit reo, contra quē proferatur sententia de immittendo actorē in possessionem, & actori, cui sententia deneget missionem in possessionem, seruata æqualiter distinctione, an damnum illatū sit reparabile in petitorio, vt tūc vtriq; æqualiter denegetur appellatio, vel nō sit reparabile, vt tunc vtrique cōcedatur, late defendit Contar. in l. vnica, limit. 17. nu. 4. & seqq. C. si de mom. poss. hancq. contrariam opinionem videtur secutus Put. decis. 316. in vna asinaten. lib. 2. quē referunt & sequūtur Cōtar. d. lim. 17. n. 17. in fine, & March. trac. de cōmiss. par. 1. de cōmiss. in poss. salu. &c. cap. 21. num. 28. fol. 235. in 2. impress. dum scribit, quòd ægidiana sicut habet locum quando sententia est lata in spolio contra spoliatorem, ita etiam habet locum, quando est lata contra spoliatum actorem; huiusq. contrariæ opinionis fundamentum, seu rationem latè prosequutus sum limit. seq. num. 23. & seqq. vbi videas.

Quid dicendum? Distinguo duos casus.

Primus casus est, qn̄ appellatio denegatur ei, quia sententia celeritatē desiderat, vt in l. 6. quisquis. C. quor. appell. non recip. & in l. fin. C. de edict. diu. adr. toll. de qua est nunc sermo noster; & isto casu vera est restrictio, quia ratio quare denegatur appellatio

latio in casu d. l. quisquis. & l. fin. C. de edic. diu. adr. toll. non est illa, quòd eius damnum possit reparari in petitorio, sed est, quia executio testamentorum requirit celeritatē, vt scripsi supra sub nu. 6. vers. ratio. quæ ratio celeritatis cessat quando pronuntiatur contra hæredem, cum vulneretur testamentum, quo vulnerato, nō potest considerari executio ipsius, quia nullius entis nullæ sunt qualitates; vnde, atteta diuersitate rōnis, potest appellatio vni denegari, & alteri permitti.

Secundus casus est, quando appellatio in possessorio iudicio denegatur non eo, quia res celeritatem desideret, sed eo, quia eius grauamen possit reparari in alio iudicio, & isto casu vera est contraria opinio, præsupposito, quòd hæc ratio militet tam in actore, quam in reo.

Vel breuius, & magis sapienter dicimus, restrictionem esse vanam, quia appellatio, quæ conceditur actori, non potest habere, nisi effectum deuolutiuum, ad quem effectum appellatio conceditur etiā reo in possessorio ordinario, vt retuli, & sequutus sum infra memb. 7. num. 16. & 25. ergo in actore nihil est speciale, ex quo sumi possit restrictio, & verbum Angeli, qui in ea fuit antesignanus, malè Iacob. à S. Georg. quem sequuti sunt Tiraq. & Lancel. in ea citati, vocat verbum stupendum, cum sit potius verbum vanum.

Retenta restrictione in suo casu.

39 Extende primo eam, vt procedat etiā in casu, quo actor produxisset vnū testamentū, petendo, se mitti in possessionem, & aliud produxiret reus, & iudex pronūtiaret, non esse locum summario possessorio, sed esse agendum possessorio ordinario, ideoque absolueret reum ab obseruatione iudicij, quia ab ista pronuntiatione contra actorem daretur apellatio, Contar. in l. vnica, in ampliat. num. 113. vers. non esset. C. si de mom. mom. poss. & Rugin. tract. de appell. S. 2. cap. 3. sub num. 649. vers. secus verò. fol. 118.

40 Extende secundo etiam si appareat contradictor, qui petat, immissionem reuocari, & disputetur de validitate testamenti tam ex capite præteritionis filij, quàm quòd testator esset manifestè vsurarius, & feratur sententia reuocatoria possessionis, & super nullitate testamenti cōtra hæredē, cui fuerat decreta missio in possessionem, quia dabitur appellatio ab ista reuocatoria, Rugin. d. S. 2. cap. 3. sub num. 649. vers. appellabitur.

41 Restringe quarto eandem sextam exemplificationē, vt non procedat respectu tertij nō citati, quia is potest appellare à sentētia, seu decreto de immittendo hęredem in possessionem bonorum, vt ex Zuccar. in l. fin. num. 446. C. de edic. diur adr. toll. refert, & sequitur Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 100. num. 845. vers. declaratur primo. fol. 53. & post eum Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. ampliat. 14. sub num. 3. & 4. fol. 354. Contar. in l. vnica, limit. 23. nu. 1. C. si de mom. poss. & Achil. Person. tract. de adipisc. poss. num. 339. vers. vel & quoque. tom. 3. par. 2. fol. 269.

42 Confirmatur primo ista restrictio, quia, appellatione prohibita in aliqua causa, prohibitio non se extendit ad tertium, sed solum ad personas principales; quare si Princeps delegat causam, appellatione remota, tertius poterit appellare, Bar. in l. 1. S. interdum. num. 4. vers. quæro imperator. ff. à quib. appell. non lic. Franc. Aret. in cap. 38. veniens. num. 15. & Felyn. col. 3. sub nu. 5. ibi, prima conclusio. de testib. idem Felyn. in cap. 17. qualiter & quando. sub nu. 13. vers. limita tamen. de accusat. Franch. in cap. 53. pastoralis. nu. 25. vers. septimo quæritur. & sub num. 26. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. actu 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 28. num. 339. fol. 508. Couar. pract. qq. cap. 15. num. 4. in fine vers. quarto si ad amussim. & nu. 5. fol. 482. Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 100. num. 847. Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. ampliat. 14. princip. num. 6. & 7. fol. 354. & limit. 8. princip. in fine num. 46. & 47. fol. 366. & Breder. tract. de appell. par. 1. tit. 11. in verbo. princeps. col. 27. sub litera B. & de hoc est text. satis clarus in cap. 15. super eo. in fine, de offic. & potest. iud. deleg. & ratio est, quia virtus clausulæ (appellatione remota) non se extendit, nisi ad personas in rescripto nominatas, Bar. Frāch. & Couar. vbi supra.

Idem est, quando statutum prohiberet appellationem à sententia consultoris, quia nihilominus tertius poterit appellare, vt scribit Ant. de Butr. quem referunt, & sequuntur Felyn. in d. cap. super eo. sub nu. 1. & alij, quos refert, & sequitur Contar. d. limit. 23. nu. 3. ibi, facit quod.

Et quòd tertius possit appellare ab executione instrumēti, seu sentētiæ, in quo, seu in qua non est nominatus, licet alijs nominatis

natis sit à statuto, seu consuetudine prohibitum appellare, scribunt Franch. d. cap. 53. pastoralis. num. 26. de appell. Rebuff. trac. de lit. oblig. art. 1. glos. 10. num. 1. & 11. tom. 1. fol. 77. & 78. & Contar. in l. vnica, limit. 23. num. 4. C. si de momen. poss. & quòd appellatio, quæ à mandato de exequendo non admittitur inter easdem personas, inter quas fuit lata sententia, & datum mandatum, admittatur quoad tertium, qui comparet, & opponit de iure suo, tenuit Rot. vt refert, & sequitur Caputaq. decis. 40. appellatio non admittitur. par. 1.

Et è conuerso, si sentētia feratur pro tertio, poterunt partes principales, seu altera earum appellare propter eandem rationem, vt, loquendo de clausula (appellatione remota) tenuit Rot. coram Put. decis. 147. fuit resolutum. lib. 2. quare tertius nec actiuè, nec passiuè cōprehēditur in rescripto, seu alia dispositione emanata inter alias personas; & demum, quòd tertius possit appellare, licet nō possint principales, scribit Tiraq. tit. res inter alios acta &c. limit. 1. in fine declar. 3. fol. 107.

43 Confirmatur secundo, quia vbicunque conceditur priuilegium instrumento contra ius commune, illud intelligitur concessum quando ex contrahentibus compræhensis in instrumento vnus vtitur instrumento contra alterum, seu contra eius hæredes; secus autem si contrahens vtatur illo contra tertium: vnde statutum, quòd contra instrumentum guarantigiæ nō possint opponi, nisi certæ exceptiones, habet locum, quando agitur contra illum, cum quo est factum instrumentum, non autem contra tertium, cū quo non est factum illud instrumentum, Alex. cons. 83. viso themate. col. vlt. num. 11. ibi, ideo dico, & cons. 84. in causa quæ vertitur. num. 8. lib. 3. & quòd, si à statuto tributa sit parata executio instrumento guarintigiato, non intelligatur habere eam vim contra tertium, refert, & sequitur Menoch. trac. de adipisc. poss. rem. 4. q. 100. nu. 848. & quòd is, qui habet debitorem obligatum ex instrumento guarintigiato, & hypothecata bona illius, quæ nunc possideantur per tertium, non possit contra tertium agere executiue, quamuis extaret statutum, quòd in causis vertentibus super instrumēto guarintigiato procedatur executiue, quia præceptum, vel personalis persecutio non sequitur fundum, scribit Bened. de Barz. tract. de guarintig. q. 9. vers. aliquādo verò. tom. 6. par. 2. fol. 344. quem retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 62. nu. 25. in fine, & quòd hoc instrumentum non habeat locum contra tertium possessorem, etiamsi ageretur hyppotecaria, quia cōfessio priuilegiata posita in dicto instrumēto nō sequitur fundum, seu fundi possessorem, scribit Alex. in l. 1. §. si hæres. sub n. 1. ff. ad senatuscons. trebell. & quòd instrumentum, habens executionem paratam, non habeat eam cōtra tertium possessorem, refert, & sequitur Caroc. in tract. de loc. & conduc. in qq. de vsufruct. q. 16. sub num. 11. vers. vnde instrumentum. fol. 88. & adde quæ copiosius scripsi d. cap. 62. sub num. 24. vers. sed difficultas.

44 Extende primo hanc quartam restrictionem, vt procedat etiamsi principalis condemnatus recusaret, nolletque permittere, quòd hic tertius posset appellare, quia adhuc poterit appellare, Achil. Person. trac. de adipisc. poss. sub num. 339. vers. quæ conclusio. tom. 3. par. 2. fol. 269.

45 Extende secundo, vt tertius possit prosequi appellationem pro suo interesse, licet condemnatus se concordauerit, & transegerit cum actore, vt ex Spec. Franch. Abb. & Achil. Person. retuli, & sequutus sum supra limit. 2. num. 96. sublimit. 4.

Imò tertius potest appellare etiamsi principales non appellent à sententia inter eos lata, vel appellationi, quam interposuissent, renuntiassent, Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. ampl. 14. num. 8. & 9. fol. 354. & hoc non habet difficultatem per ea, quæ dixi in duobus num. seqq.

46 Extende tertio, vt tertij appellatio impediat executionem sententiæ latæ contra cōdemnatum, Ant. de Butr. in cap. 38. veniens. num. 10. vers. oppono quòd non impediat. & Franc. de Aret. col. 3. num. 15. de testib. Abb. in cap. 17. cum super. num. 5. in fine, & 16. in fine, ibi, si verò sciuit. de sent. & re iud. Rebuff. tract. de lit. oblig. art. 1. glos. 10. nu. 11. tom. 1. fol. 78. Couar. prac. qq. cap. 16. in fine principij, & sub num. 1. Menoch. de adipisc. poss. rem. 4. q. 100. nu. 849. fol. 93. Contar. in l. vnica, limit. 23. nu. 17. C. si de momen. poss. & hanc pro regula ponit Lancell. trac. de attent. par. 2. cap. 12. ampl. 14. num. 2. & impedit executionem, quia operatur effectū suspensiuū, Lancel. d. ampl. 14. sub nu. 4. & 5. fol. 354. & videtur probari ex cap. 15. super eo. in fine de off. & pot. iud.

iud.del. & quòd fiscus possit vti tertius impedire executionem sententiæ latę contra fœudatariũ super castro, eo quia habet interesse, tùm quia tenetur de euictione, tum quia fœudatarius est obligatus soluere pro fœudo, tenuit Rota coram Capisucco, vt refert Caputaq. decis. 331. seu 6. executionẽ. par. 1.

Verum, quia materia huius extensionis est difficilis, & in iudicijs admodũ frequens, & tamen à Doctoribus non est, prout deberet, bene digesta; nam est de materia capituli 17. cũ super. de sent. & re iud. vbi Abb. sub num. 1. scribit, illam decretalem semper sibi visam fuisse difficilem, tùm propter ipsius difficilem materiam, tùm propter intricatum modum tradendi ipsam per Cõmentatores, ideo operæpretium me facturũ existimaui, si pro mea tenui facultate, nitar aliquid scribere ad tollendam obscuritatem, & intricationem, qua nostrates hac in re loquuti videntur, & quò facilius id consequar, procedam per subextensiones, declarationes, & restrictiones.

47 Subextende primo igitur hanc tertiam extensionem, vt procedat non solum in casu, quo tertius appellat priusquam sententia habeat vim rei iudicatæ, & cuius executionem posset propterea etiam condẽnatus appellando impedire; quo casu nullum dubium est, quòd si tertius admittitur ad appellandum pro suo interesse, suspendit vim sententiæ; sed procedat etiam in casu, quo appellat postquam sententia lata contra condemnatum habeat vim rei iudicatæ, vel quia condemnatus ab ea non appellauerit, & lapsum sit tempus ad appellandum, vel quia sit tertia, & vltima sententia conformis, quia nihilominus tertius poterit appellare, & appellando impedit executionẽ, vt in casu trium conformium loquitur Ruginel. tract. de appel. §. 2. cap. 1. nu. 49. & isto casu sunt intelligendi Doctores, quos citaui num. præced. in extensione.

Cõprobatur primo ex eo, quia dũ Doctores, quos citaui, & sequutus sũ supra nu. 41. restr. 4. scribunt, quòd tertius potest appellare à sententia lata in iudicio possessorio, à qua nõ potest appellare principalis victus, necessariò intelligũt de appellatione suspensiua, quia, attenta deuolutiua sola, non retardata executione, potest appellare etiam victus, vt, loquendo generaliter in materia possessoria, adduxi infra memb. 7. num. 16. vers. restringe secundo. Et similiter Doctores, quos citaui, & sequutus sum supra sub num. 42. & 43. dum scribunt, tertium posse appellare ab executione instrumenti, à qua non potest appellare nominatus in instrumento, intelligunt etiam de appellatione suspensiua, quia deuolutiuam, non retardata executione, scribunt concedi etiam nominatis in eo, vt, loquendo de obligato in formæ cameræ, scripsi infra limit. 9. nu. 18. sublimit. 3. & de alijs instrumentis executiuis limit. 10. num. 22. sublimit. 4. vnde si potest appellare tertius, & nõ victus, debemus necessariò intelligere de appellatione suspensiua.

Comprobatur secundo, quia si oppositio tertij impedit executionem rei iudicatæ, vt ex Rot. diuers. & alijs retuli, & sequutus sum infra num. 51. ergo tantò magis oppositio per viam appellationis.

Comprobatur tertio ex doctrina, quam tradit Abb. in cap. 17. cum super. sub nu. 16. in fine, de sent. & re iud. dicens, quòd si tertius sciuit causam agitari, & à sententia appellauit, causa est integra; & ideo per eius appellationem legitime interpositam suspenditur sententia.

Hęc subextensio recipit multas limitationes, de quibus infra num. 87. & seqq.

48 Subextende secundo, vt tertij appellatio non solum possit impedire executionem, vt in præcedentibus num. sed operetur, vt quamuis iudex non possit reuocare sententiam interlocutoriam, à qua fuerit bis appellatum, & bis fuerit confirmata per ea, quæ ex Abb. Card. Alex. Dec. Felyn. Alex. & Rip. retuli, & sequutus sum infra q. 19. remed. 1. concl. 6. num. 61. neque iudex appellationis à diffinitiua possit de illa interlocutoria amplius cognoscere, testibus his, quos retuli, & sequutus sum supra limit. 1. nu. 4. & 5. tamen poterit reuocare interlocutoriam, si comparuerit tertius, qui ignorauit causam agi, & appellauerit, & docuerit de suo interesse; Felyn. in cap. 17. qualiter & quãdo, sub nu. 13. fallen. 3. limit. 2. de accus.

49 Subextende tertio, vt procedat non solum in tertio, qui appellet ad defendendum condemnatum, sed etiam in tertio, qui appellet ad excludendum vtrũque litigantem à iuribus, de quibus agitur, quia vt tertius admittatur ad appellandum, satis est, quòd sua intersit iuxta ea, quæ scripsi supra q. 5. nu. 68. 69. & 71.

Pro intelligentia huius subextensionis reminisci oportet, quòd tertius potest dupliciter se opponere liti. Prima via est, quando assistit liti ad defensionem vnius ex partibus litigantibus, puta, cum venditor suscipit defensionem litis motæ contra emptorē, ex quò ei succumbenti tenetur de euictione, vel cum legatarius assistit liti motæ contra hęredem super inualiditate, & rescissione testamenti, vt explicat eruditus Couar. pract. qq. cap. 13. initio, & sub num. 1. & 3. Secunda via est, quando tertius accedit ad litem, vt excludat vtrumque litigantem à iuribus, de quibus agunt, Couar. d. cap. 13. initio, & cap. 14. num. 4. vers. quandoque tertius.

50 Et licet, vt dixi, non sit differentia inter primam, & secundam viam quoad admissionem eius appellationis, tamē quoad admissionem ad litem, & causam differunt; nam in prima via, quādo assistit, vt defendat vnū ex litigantibus, admittitur in statu, & terminis, in quibus causa reperitur, vt explicat Couar. d. cap. 13. num. 1. & quotidie ita seruat praxis, & consequenter iste tertius potest allegare, & probare omnia, quæ principalis omisit allegare, & probare, vt ex communi opin. refert, & sequitur Couar. d. cap. 13. sub num. 1. vers. primum. & num. 2. vbi hoc declarat.

Secus est in eo, qui accedit ad litem, vt excludat vtrumque, quia cum eo lis initianda est à capite, & omnia sunt ex integro repetenda, vt explicat Couar. eod. cap. 13. initio, & ex opin. communi refert & sequitur cap. 14. num. 3. versus finem, vers. hactenus. non tamen interim retardatur lis inter actorem, & reum, Couar. eod. cap. 14. sub num. 4. vers. quandoque tertius. ibi, nos verò contrariam.

51 Subextende quarto, vt quamuis tertius nolit, vel non possit appellare, eo quia non sit in tempore; tamen poterit sine appellatione se opponere, & impedire executionem secundum ea, quæ scribunt Rom. consi. 69. viso quæstionis themate. in fine, Alex. cons. 15. viso & considerato. nu. 5. lib. 6. & quòd tertius opponens, si incontinēti, & in promptu doceat de iure suo, impediat executionem, scribit ex regula Boer. decis. 79. breuiter. num. 1. & quòd audiatur ad impediendam executionem trium sententiarum conformium, & quòd ei non obstet clem. vt calumnijs. quia procedit inter ipsos litigātes, scribunt Rot. Vant. & alij, quos remisiue sequutus sum infra num. 66. ampl. 9.

Verum quia hæc subextensio, ita generaliter posita, habet multas difficultates, & fallentias, quæ ipsam subuertunt, ideo necesse est, vt veniamus ad quatuor casus particulares, quibus ipsam declaremus.

52 Primus casus est, quando, lata sententia inappellabili, seu latis tribus sententijs cōformibus, aut lato decreto in materia executiua, victor vult procedere ad executionē, & tertius se opponit, allegando, quòd ipse est in possessione rei, super qua actor vult exequi; & isto casu tertius possessor impedit executionem, Ang. Aret. in l. 5. à sententia. num. 7. vers. aduertas tamen. ff. de appell. & relat. & ita indubitate respondet Couar. pract. qq. cap. 16. sub num. 3. vers. tertia soler.

Ratio est, quia iste tertius possessor rei petitæ nondum fuit victus ab eo, qui petit executionem, alioqui non fieret executio contra victum, sed contra ipsum tertium, qui nunquam litigauit, Couar. vbi supra, quam rationem adduxit Bar. in l. 15. à diuo pio. S. si super rebus. num. 3. vers. oppono extra. in fine. ff. de re iud. licet is loquatur, quando fuit actum actione personali, & ideo sit executio super re non petita.

Verum iste casus videtur indigere vlteriori explicatione; nam Ant. de Butr. in cap. 38. veniens. num. 10. in fine, de testib. scribit, quòd si res est possessa ab isto, qui comparet pro suo interesse, fiet executio ad præiudicium tantum eius, contra quem agitur, & exceptum censetur preiudicium tertij.

Et Franc. Aret. ibidem num. 20. vers. quinto adde. nō contentus distinguit duos casus. Primus est, inquit, quem ponit Ant. de Butr. cum scilicet tertius prætendit, se esse in possessione; & hunc rursus distinguit: aut tertius sciuit, causam agi per eum, cōtra quem petitur executio, & tunc videtur quòd fiat executio in possessione etiā quoad præiudicium ipsius quoad possessionem, licet non quoad proprietatem, & postea hoc non determinat: aut ille tertius ignorauit, causam agi cum illo, contra quem petitur executio, & tunc, inquit, admittitur ad impediendam executionem, quæ ideo non fiet sine præiudicio possessionis, vt dicebat Ant. de Butr. Secundus casus est, quando tertius possidet, & tunc, inquit, non datur tenuta de re per eum possessa, tanquam de re per alium

aliū possessa; vnde, vt vides, Aret. distinguit inter eum, qui prætendit se possidere, & eū qui possidet; quæ sanè distinctio in casu, de quo agimus, est insipida, quia nihil refert, an prætendat se possidere, vel possideat quoad effectum impediendi executionem: rursus idem Aret. adducit Antonium de Butr. loquentem in primo casu distinctionis, videlicet in eo, qui prætendit se possidere, & tamen Ant. de Butr. loquitur in possessore.

Retenta conclusione, quòd impediatur executio

53 Amplia primo eam, vt procedat non solum quando fuit actum actione personali, & executio fieret contra tertium possessorem, quo casu tertius possessor impedit executionem, vt consuluit Rol. à Vall. cons. 5. videtur nu. 8. & seqq. lib. 2. & sentit Ang. Aret. in l. 5. à sententia. sub num. 7. vers. aduertas tamen. ff. de appell. & relat. dicēs, quòd tertius admittitur indistinctè ad impediendam executionē; quando fieret in alia re, quàm super ea, in qua est sententiatum, & in his terminis bene procedunt primus casus, & ratio adducta num. præced. non enim potest dici, quòd fuerit vnquam cognitum de iure huius rei, quæ nunquam fuit petita, & ideo facile impeditur illius executio, vt considerat Bar. in d. §. si super rebus. num. 3. in fine, sed procedit etiam si actum esset actione reali, ideoque ageretur de executione facienda super ipsa re perita; militat enim adhuc illa ratio adducta supra, quòd executio fieret non contra victum, sed contra tertiū, qui nunquam litigauit, & licet dicatur, quòd fuerit cognitū de iure illius rei petitæ, quia fuit petita, & super ea actum, tamen non fuit cognitum vnquam de iure possessionis possessoris, & is nunquam fuit victus, aut condemnatus.

54 Amplia secūdo vt procedat etiam si simpliciter alleget, seu probet, se esse in possessione, licet nō alleget, neque probet de iustitia possessionis, & ratio est, quia in dubio præsumitur iusta, cum delicta, dolus, & fraus non præsumantur.

55 Amplia tertio, vt in tātum impediat executionem, quòd si iudex, non obstante hac tertij oppositione, pronuntiet, executionem esse faciendam, tertius poterit appellare per ea, quæ disputando scribit Contar. in l. vnica, q. 24. tertius an appellet. sub num. 1. & sub num. 5. vers. quibus tamen. & num. 6. C. si de mom. poss. & resolutiuè Achil. Person. tract. de adipisc. poss. sub num. 340. vers. bene autem. & vers. vel & quoque, & versic. sed ego quidem, tom. 3. par. 2. fol. 269.

Hæcque appellatio debet recipi tanquam ab excessu executionis, quia in executiuis committitur excessus, si reijciantur exceptiones, quæ de iure reijci non possunt iuxta ea, quæ scripsi infra limit. 10. num. 34.

56 Amplia quarto, vt maxime procedat, quando tertius possessor ignorauit, causam agi, quia tunc licet possessor habeat notitiam post lapsum tempus ad appellandum, tamen nullum ei fuit factum præiudiciū, & ideo potest ante executionem occurrere, vt, testando de opin. cōmuni, * scribit Abb. in cap. 17. cum super. num. 16. de sent. & re iud. & ibidem Felyn. sub num. 12. vers. stat difficultas. ibi, quod autē domino ignoranti, nam si ei nullum fit præiudicium etiā quoad possessionem, vt dicunt, necesse est, vt possit impedire executionem, alias fuisset ei factum præiudicium.

57 Amplia quinto, vt procedat etiam si sciuisset, causam agitari, & non contradixerit, neque appellauerit, quia nihilominus nullum ei dicetur factum præiudicium etiam quoad possessionem, hancq. ampl. post Card. Zabar. reiecta communi opin. firmat Abb. in d. cap. cum super. sub num. 17. versus finem, & num. 18. de sent. & re iud. & ita videtur residere Felyn. ibidem nu. 12. & in vers. stat difficultas. vbi ait, quòd Alexan. qui arguit contra Zabar. & Abb. nō respondet rationibus Abbatis; eandē ampl. contra communē vti de iure veriorem, æquiorem, & magis practicabilem sequitur Couar. pract. qq. cap. 13. sub num. 9. vers. cæterum quod. vnde si ei præiudicium non fit etiam quoad possessionē, vt dicunt præfati, necesse est, quòd possit impedire executionem, alias reciperet præiudicium in possessione.

Quāuis opinio communis, de qua testantur Abb. & Felyn. in locis supra proximè citatis, sit vt sententia lata, tertio sciente, præiudicet ei quoad possessionem, licet non quoad proprietatem, quam communem refert, & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 23. num. 9. C. si de momen. poss. sed ego non discedo ab ampliatione, & quamuis Ang. Aret. in l. 5. à sententia. sub num. 7. vers. si autem. ff. de appell. & relat. dicat, quòd si tertius sciuit, causam agi, tunc non videtur possit impedire executionē, nisi appellet.

58 Amplia sexto, vt multò magis procedat quando tertius possessor allegaret etiam, se esse dominum, quia tunc impedit executionem per ea, quæ scripsi supra in præcedentibus ampliationibus, & ex communi opin. in terminis huius ampliationis refert, & sequitur Couar. pract. qq. cap. 16. sub num. 4. vers. sed huic distinctioni. & vltra quod impedit executionem, transfert etiam in eum, qui vult exequi, onus probandi, condemnatum habere dominium illius rei, quia ex quò tertius reperitur in possessione, ipse præsumitur etiam dominus, Couar. d. cap. 16. num. 4. vers. quartus casus. vers. primum vbi. vers. secundum. & vers. tertium. & quòd, si possideat tertius, tunc incumbat onus probandi ei, qui vult mitti in possessionem, scribit Bar. in l. 15. à diuo pio. §. si super rebus. num. 4. in fine, ff. de re iudic.

59 Subamplia hanc ampliationem, vt procedat etiam si victor, qui vult exequi, vellet summariè in isto iudicio executionis probare, quòd condemnatus est dominus rei, quã possidet tertius, quia adhuc impediretur executio, donec tertius possessor ordinario iudicio conuincatur, Couar. sub d. num. 4. vers. sed huic distinctioni.

60 Declara hanc subampliationem, vt in casu, quo victor, agens ad executionem, probet summariè contra tertium possessorem, quòd victus, & condemnatus est dominus rei, de cuius executione agitur, fiat tunc executio hunc in modum, vt victor mittatur in possessionem, seu quasi possessionem ipsius dominij, & actionis in rem, quæ poteſt, & poterat victo cõpetere, vt ea actione possit agere contra ipsum tertium possessorem, sicut potuisset agere ipse victus, & condemnatus, sicque fiet ista executio, & missio in possessionẽ sine preiudicio ipsius tertij possessoris contradictoris, vt refert & sequitur Couar. pract. qq. cap. 16. sub nu. 4. vers. quartum.

61 Extende hanc declarationem, vt procedat etiam si tertius possessor fateretur, condemnatum esse dominum rei, de cuius executione agitur, sed tamen ipse probaret, se possidere, & iustam causam possessionis allegaret, quia erit isto etiam casu facienda executio absque præiudicio possessoris, licet nõ probet iustam causam posidendi, quia præsumitur, si allegetur, Couar. d. cap. 16. sub num. 4. vers. quintum.

62 Restringe hanc extensionem, vt non procedat quando iste tertius possessor fatetur, condemnatum esse dominum, & probat se posidere, sed tamen nullam allegat iustam causam suæ possessionis, quia tunc præsumitur possessio iniqua; & ideo executio debet fieri etiam quoad possessionem, nõ obstante ipsius tertij contradictione, Couar. d. cap. 16. sub nu. 4. vers. sextum.

63 Amplia septimo, vt procedat etiam si iste tertius possessor posideret iniustè quoad alios, sed tamen iustè quoad condemnatũ, quia impediret executionẽ, essetque propterea manutenendus quoad victorem, qui venit ex persona condemnati, cuius respectu possessio non est iniusta per ea, quę scribunt Natt. cons. 535. quoniam. nu. 1. & Cõtar. in l. vnica, q. 24. tertius an appellet. nu. 15. C. si de mom. poss. adde quæ scripsi lib. præced. cap. 7. num. 405. & seqq.

64 Amplia octauo, vt tertius possessor, qui, opponendo se executioni, allegat se retinere rem ratione melioramentorum, impediat executionem sententiæ, quia iuste possidet, si rem retinet ratione melioramentorum, Contar. d. q. 24. num. 15. in fine vers. idem. & nu. 16. & seqq.

65 Comprobatur hæc ampliatio, quia exceptio melioramentorum impedit executionẽ obligationis in forma cameræ, Galles. ad formul. camer. oblig. ad 4. partic. q. 2. num. 12. & 13. fol. 355. dicens, hoc fuisse obseruatum etiam si aduersarius, qui petit executionem, offerret cautionem de soluendo illa, cum fuerint liquidata, dummodo tamẽ constet adesse melioramenta; vide Vrsil. ad Afil. decis. 205. quidam clerici. nu. 6.

Contra tamen hanc comprobationem; quòd enim non retardetur executio dummodo offeratur præfata cautio, tenuit Rot. diuers. decis. 659. domini concluserunt. in princ. & num. 1. par. 1. & quòd hæc opinio, quando melioramenta non sunt liquida, sit vera, patet ex his, quæ scribit Contar. d. q. 24. sub num. 17. & seqq.

An & quando quis possit retinere rem, in qua sunt facta melioramenta, seu expensæ; vide Surd. tract. de alim. tit. 8. priuil. 62. & Caroc. tract. loc. & conduc. fol. 243. col. 3. in fine, & 4.

66 Amplia nono, vt procedat etiam si latæ essent contra condemnatum tres sententiæ conformes, quia nihilominus tertius possessor posset impedire executionem ratione sui interesse per ea, quę scripsi supra in 4. & 5. ampl. licet condemnatus per tres senten-

tias

tias conformes non possit, opponendo nullitatem, impedire executionem; tamen tertius poterit, vt ex Rot. Alex. Felyn. Vant. Couar. & Hier. Gabr. retuli, & sequutus sum infra quæst. 19. remed. 1. concl. 4. num. 99. vers. restringe duodecimo.

67 Amplia decimo, vt procedat etiam si statutum mandaret, quòd sententia Potestatis mitteretur executioni, omni exceptione remota, quia nihilominus nõ potest mitti executioni cõtra tertiũ possessorẽ, Fel. in cap. 17. qualiter, & quando. nu. 13. in fine de accus.

Amplia vndecimo, vt executio impediatur, etiam si is, qui petit executionem, vellet cauere de restituenda possessione ipsi tertio possessori iuxta formam l. 58. is à quo. ff. de rei vend. quia illa lex de præstanda cautione procedit quando possidet condemnatus, & non quando possidet tertius, qui non fuerit citatus, Caputaq. decis. 327. seu 2. executio. sub nu. 2. & 3. par. 1. præterquam in casu, de quo supra sub num. 65. vers. contra.

68 Restringe primo nunc, declarando eundem primum casum, positum supra nu. 52. omnesq. eius ampliationes, in quibus dixi, quòd tertius ratione suæ possessionis potest impedire executionem, vt hoc sit verum, dummodo incontinenti doceat de sua possessione, quia tertius debet incontinenti docere de suo interesse, si vult admitti ad impediendam executionem, per ea, quę, loquẽdo de tertij appellatione, retuli, & sequutus sum infra num. 106. & 108. alias, si non doceret de suo interesse, non impediret, quia is, cuius non interest, non auditur.

69 Restringe secundo, declarando, vt tertius possessor possit se opponere executioni duplici modo: Primus modus est per viam appellationis; & tunc debet appellare infra legitima tempora, vt retuli, & sequutus sum infra nu. 91. limit. 2. & debet legitime appellare, alias non audiretur per viam appellationis, & sic nõ impediret executionẽ, quia, quod de iure non tenet, nullum sortitur iuris effectum: Secundus modus est per viam alterius oppositionis, & contradictionis iudicialis; & isto modo potest impedire, & in isto modo procedunt omnia, quæ scripsi in 1. casu, & ampliationibus, num. 52. & seqq. vsque huc.

70 Restringe tertio eundem primum casum, positum supra nu. 52. in quo diximus, quòd tertius possessor impedit executionem, vt non procedat, si sit possessor clandestinus, violentus, aut intrusus lite pendente, aut aliter vitiosus, quia non impediret executionem per ea, quæ de eiusmodi intrusi appellatione retuli, & sequutus sum infra nu. 91. vbi videas.

71 Restringe quarto, vt non procedat, quando sentẽtia essent ex illis, quæ possent præiudicare etiam tertio possessori non vocato, ac si esset vocatus; multæ enim sunt sententiæ, quæ contra regulas iuris præiudicant etiam non vocatis, & eorum citatio ideo necessaria non est, de quibus sententijs scripserunt Tiraq. in tract. seu rubr. res inter alios &c. limit. 18. 20. 23. 25. & Couar. pract. qq. cap. 13. nu. 5. & seq. vers. secundo prænotandum. & de sententia, lata contra hæredem, an, & quãdo noceat substituto, & fideicommissario, Hier. Gabr. cons. 42. laudum. lib. 2. quare si aliqua reperiatur sententia eiusmodi naturę, tunc tertius possessor non posset impedire executionem, quam impedire non potest condemnatus, Couar. pract. qq. cap. 16. initio; inter has autem sententias, quæ nocent etiam tertio non vocato, & ideo contra eum, reiecta omni eius oppositione, mandatur executioni, est illa, quę fertur contra venditorem, qui vendidit rem litigiosam, seu contra eum, à quo tertius possessionem vitiosam habuit, vt scripsi infra num. 92. ampl. 1. vbi vide.

Adde pro ista restrictione ea, quæ scripsi infra num. 112.

72 Aduerte primo obiter circa eundẽ primũ casum, quòd hæc praxis agẽdi contra principalem debitorem, omisso possessore, habet circuitum, quia, cum in executione citabitur tertius possessor ad opponendum, quare sententia non debeat mandari executioni, & is se opponat, & impediat executionem, lis erit cum eo initianda per ea, quę ex Couar. retuli, & sequutus sum supra num. 50. subextensione 3. in fine; & ideo hæc praxis non est bona, si posset agi aliquo iudicio possessorio contra tertium possessorem, puta saluiano interdicto, quod ideo frequentatur in curijs, & palatijs, vt dixi supra nu. 3.

Aduerte secundo, quòd hæc praxis citãdi possessorem ante adeptionem possessionis est necessaria ad euitandam pœnam l. 6. meminerint. C. vnde vi, vt explicaui supra lib. 1. cap. 34. nu. 23.

Et licet ad euadendam pœnam sufficiat citatio, tamen ad appræhendendam possessionem sine vitio spolij requiritur ordo iu-

diciari⁹,alias tertius possessor poterit agere de spolio, vt retuli, & sequutus sum infra memb.6.nu.14.& 68.

Restringe quinto declarando, vt quamuis tertius possessor possit impedire executionem sententiæ latæ contra condemnatum;tamen,si sit actum cum ipso,& sit condemnatus,sitque successor vniuersalis, idest hæres eius,qui condemnatus non,potuisset appellare; non poterit impedire executionem contra se faciendam,quia,quando poterat executiue conueniri debitor,potest etiam executiuè conueniri hæres,vt,loquendo in pacto,seu licentia data à debitore creditori de ingrediendo possessionem propria auctoritate,scribunt Bar. in l. 3. creditores. num.21. vers. quid in successore vniuersali. C.de pign. & cons. 96. dico partes.num. 21. Affl.in constit.regn.pacis cultum. num. 23. vers.an autem ista licentia.rub. 8. lib. 1. & Addit.ad eum, &,loquendo de executione parata, concessa per statutum instrumento guarintigiato contra debitorem, scribunt Bar. in l.44.postulante. num. 1. ff. ad senatusc.trebell.Bened.de Barz.tract.de guarintig.q.9.vers.redeundo.ibi,sed in contrariam partem.tom.6.par.2. fol. 344.& Ant. de Canar.tract.de execut.instr. q. 30. tom. 5. fol.43.& scripsi supra lib.1.cap.62. nu. 24. q. 11. Ergo sicut non posset appellare ipse debitor, ita neque poterit appellare hæres debitoris.

Declara primo subrestringendo hanc restrictionem, vt sit vera, quando pactum, seu statutum considerat debitum, & non personam; secus si considerat personam, vt puta,quia dicatur, quòd instrumentum habeat executionem paratam contra eum, qui promisit, quia isto casu hæres forsan non conueniretur executiue, Ant. de Canar. & fusius Bened. de Barz. in locis supra proximè citatis.

Declara secundo obiter,vt quamuis hæres possit conueniri executiuè; tamen debeat semper citari,etiam si debitor,cuius est hæres,potuisset non citatus conueniri,& adstringi, Bened.de Barz.in loco supra citato, & dixi d.cap.62.nu.24.

Extende hanc restrictionem, vt procedat etiam in successore singulari, idest in tertio possessore, qui rem habeat à debitore, qui se constituerit eam possidere nomine creditoris, & conueniatur ex remedio legis fin. C.de acquir. poss. quod est remedium executiuum, & possessorium recuperandæ, vt retuli,& sequutus sum infra memb.6. num. 48.vbi omnino videas,quia isto casu tertius possessor condemnatus non potest appellare suspensiue, seu aliter impedire executionem.

Intellige primo istam extensionem, vt procedat solum, quando agitur ex remedio dictæ l. fin. secus si non agatur ex remedio illius legis, quia tunc siue habuerit causam ab alio,siue ab ipso debitore non poterit executiue conueniri per ea,quæ scripsi supra sub num.43.

Intellige secundo, vt procedat, quando tertius rem habuit à debitore,sed si habuerit ab alio, & sic per alias manus sine fraude,tunc,quamuis ageretur ex remedio dictæ l. fin. an possit agere executiue actione spolij,est articulus, in quo nihil firmaui infra memb.6.sub nu.48.vers. subextende secundo.

73 Secundus casus quartæ subextensionis, positæ supra num. 51. est,cum tertius non opponit de sua possessione, sed opponit de inhabilitate personarum litigantium, quòd non possunt stare in iudicio, ipso tertio inuito, puta,si duo filij in patris potestate constituti, vel duo monachi sine licentia Abbatis litigassent; & isto casu, opponente patre,seu Abbate, concludo,quòd ipsi litigantes impedirentur appellare, Ruginell. tract.de appell.§.2.cap.1.num.50.& sic patris seu Abbatis oppositio, qui sunt tertij, impediunt iudicium ipsum, & consequẽter multò magis executionem.

74 Tertius casus est,quãdo nec tertius,nec alius possidet,sed possessio est vacans;& isto casu concludo,quòd tertius, opponendo, & docendo de suo interesse,impedit executionem,Innoc.in cap.38. veniens. sub num. 1. Ant.de Butr.sub nu.10.vers. oppono quod non impediat, ibi, si autem petitur executio. de testib.Ang.Aret.in l.3.à sententia. num.7.vers.aduertas tamen.ff. de appell. & relat. Couar.pract.qq.cap.16. sub num. 3. vers.secundus casus.Lancel.tract.de attent. par.2.cap.12.ampl.14.nu.14.15.& 16.tom. 5.fol.354.Contar.in l.vnica,limit. 1. num. 93. vers.his proximum.C.si de momen.poss. ita etiam sentit Abb.in cap.17. cum super. num.16. de sent. & re iud. & Innocentium supra citatum vti ponentem pulcherrimam distinctionem sequitur Bar. in l. 15. à diuo pio.§.si super rebus,nu. 3. vers. oppono extra.

* tra.ff.de re iud; & quòd omnes * sequantur Innocentium in loco citato, testatur ibidem Felyn. col. 3. num. 5. ibi, tractat hic solemniter. & sub nu. 9. ibi, declara secundo. & quòd tertius non citatus posit appellare, quando bona hæreditaria sunt vacantia, & à nemine possessa, quia tunc ipsius tertij interest, ne possessio apprehendatur ab hærede, cum eam facilius posit consequi non occupatam, quàm occupatam; ideoque, comparendo post iussum, sed ante immissionem, debeat audiri ad impediendam executionem sententiæ, dummodo doceat incontinenti de suo interesse saltem apparente, &c, si non audiatur, posit appellare, scribit Achil. Person. tract. de adip. poss. sub nu. 340. vers. vel & quoque. tom. 3. par. 2. fol. 269.

Ratio huius casus est manifesta, quia, quando possessio vacans transfertur in aliquem, causa tertij redditur difficilior, quia facilius quis potest consequi possessionem vacantem, quàm non vacantem, Innoc. Ant. de Butr. Bar. Felyn. Achil. Person. supra citati, & alij communiter.*

75 Amplia resolutionem huius casus, vt præcipue procedat, quando tertius ignorauit, causam agitari, quia tunc licet tempore, quo tertius habet notitiam, sit lapsum tempus ad appellandum, tamen ei nullum fit præiudicium; vnde potest ante executionem occurrere, & docere de iure suo, hancque esse communem * opin. testatur, & sequitur Abb. in d. cap. 17. cum super. num. 16. vers. aduerte quia. de sent. & re iud.

76 Restringe primo eandem resolutionem, vt non procedat, quando tertius sciuisset, causam agi, & potuisset assumere defensionem, quia tunc non impedit executionem, Card. quem refert, & sequi videtur Abb. in d. cap. cum super. sub num. 17. versus finem, de sent. & re iud. Felyn. in cap. 38. veniens. sub num. 10. post. 3. conclus. fallen. 2. de testib. & in his terminis possumus intelligere, vt loquantur Boer. decis. 79. breuiter, num. 3. fallen. 2. & Lancell. tract. de attent. par. 3. cap. 12. ampl. 14. nu. 13. vers. tertio quando, fol. 354. dum scribunt simpliciter, quòd si tertius sciuit, causam agi, & non comparuit, sed solum appellauit à sententia, præsertim contra præsentem lata, non impedit executionem.

77 Restringe secundo, vt non procedat, quando tertius haberet præsumptionem calumniæ contra se, quia tunc non impediret executionem sententiæ, sed solum præstaretur sibi cautio de restituenda re, Felyn. in d. cap. 38. veniens. col. 5. nu. 10. de testib. & adde quę scripsi generaliter infra sub nu. 87. limit. 1. vers. ratio.

78 Quartus casus est, quando agitur actione reali contra eum, qui possidet, & fertur sententia pro actore; & isto casu cōcludo, quòd tertius non impedit executionem, sed solū tenetur victor, qui facit exequi sententiam, cauere pro indemnitate possessoris, & tertij de restituendo eidem possessori condemnato rem, super qua facit executionem, Innoc. in cap. 38. veniens. sub num. 1. Ant. de Butr. sub nu. 10. vers. oppono quod non impediat. versus finem, ibi, si res est ab illo possessa contra quem agitur. Franc. Aret. num. 18. vers. quarto adde. & Felyn. sub nu. 7. vers. tertia conclusio. & apertius num. 9. declar. 2. de testib. Bar. in l. 15. à diuo pio. §. si super rebus. num. 3. vers. oppono extra. ff. de re iud. Bal. in marg. ad Innoc. in verbo. sententia debet mandari executioni, Ang. Aret. in l. 5. à sententia, sub num. 7. vers. aduertas tamen. ff. de appell. & relat. Osasch. decis. 38. obtenta. sub num. 3. vers. contraria. Couar. pract. qq. cap. 16. num. 2. in fine, vers. his tandem. Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 14. nu. 9. in fine, vers. limita. fol. 354. & Marches. tract. de commiss. par. 2. in cōmis. de appel. cap. 6. num. 32. & seqq. fol. 110. & quòd si hæreditas posideatur, & iste possessor fuerit ab hærede citatus, & non tertius, tunc tertius, volens impedire executionem, nō audiatur, quia sua non interest, ex quo eodem modo, quo possessionem potuisset auocare à primo possessore, poterit etiam auocare ab hærede, scribit Achil. Person. tract. de adipisc. poss. num. 341. vers. si hereditas. tom. 3. par. 2. fol. 269. & quòd creditor, qui prætendit se esse anteriorem, & potiorem, & facit committi causam suæ anterioritatis, & potioritatis, nō impediat executionem, quam facit alius creditor contra bona debitoris, data tamen per istum alium creditorem procedentē ad executionem cautione in forma depositi in euentum succumbentiæ, refert & sequitur Cresc. dec. 11. alias 14. beatrix. de rescript.

Ratio huius casus est, quia tunc præiudicium tertij non est considerabile, quia poterit consequi ab vno, sicut ab alio, Bar. vbi supra, Abb. in cons. 3. nitar. nu. 2. in fine, lib. 2. Felyn. in d. cap. veniens. sub nu. 9. & Achil. Pers.

* Person. supra relatus, & ita communiter * omnes.

Quòd si tertius allegaret suum præiudicium esse, quia possessio transfertur in duriorem aduersarium, tunc vide infra nu.83. vers.subdeclara.

79 Extende primo hunc casum, vt procedat etiam si iste tertius ante latam sententiam inter actorem, & reum mouisset litem contra eundem reum possessorem, quia adhuc non retardaretur executio, sed solum victor caueret de restituenda re, vt dixi supra in hoc casu, & declaraui infra num.82.

80 Extende secundo, vt procedat etiam si tertius allegaret, quòd reus victus tenet illã rem in depositũ, seu locationẽ ab ipso tertio, quia etsi ex hac allegatione concludat, & dicat, se esse possessorem, tamen tenetur hoc probare incontinenti, ex quo res reperitur in potestate victi, Couar.pract.qq.cap. 16.sub num.4.vers.octauo. alias si incontinenti non ostendat, fiet executio sine præiudicio iudicij possessorij.

81 Extende tertio, vt procedat etiam si tertius appellaret, quia nihilominus præstita cautione, de qua supra & infra pluribus in locis loquutus sum, posset pcedi ad executionem, quæ non reuocatur per viam attentati, Lancell.tract.de attent. par.2. cap.12. ampl.14. num.10. limit.1. tom.5. fol.354. licet nemo ex his, quos citat, loquatur in terminis appellationis, & attentatorum.

82 Declara primo restringendo hunc casum, dum dixi, præstandam esse cautionem, vt hoc sit verum quando tertius, qui se opponit executioni, prius egisset ita, quòd penderet iudiciũ inter ipsum, & reum; secus si non egisset, quia victori daretur possessio absque prædicta cautione, Abb. in cap. 17. cum super. sub num. 15. vers. tunc quæro. de sent.& re iud. Cresc. decis. 20. alias 236. cautio. sub nu.1. de sent. & re iud. & clarius Frãc. Aret. Felyn. & Couar. infra citati; & ratio differentiæ est duplex: prima quia si tertius prius egit, & transferatur possessio in alium sine cautione, oportebit, quòd inchoet nouam instantiam, & nouũ iudicium contra victorem, in quem transfertur possessio; quæ ratio cessat, si non dum egerit contra reum; omnino enim contra possessorem haberet instituere nouum iudicium: secunda ratio est, quia si reus possessor nõ faceret sibi præstari hanc cautionem, posset conueniri à secundo agente, quasi dolo desijsset possidere, vt ex Bar. refert, & sequitur Franc. Aret. in d.cap.38. veniens. sub num.18. vers. quarto adde. & ex vtroque Felyn. nu.8. vers. declara * primo. de testib. & de communi * opin. testatur idem Aret. vbi supra, quam ex eo refert, & sequitur Couar. pract. qq. cap. 16. nu. 3. sub vers. his tandem. & in terminis huius declarationis intelligas Boer. decis. 79. breuiter. num.2.

83 Subdeclara hanc declarationem, vt quauis tertius non prius egerit contra reum possessorem, & ideo ei præstanda non sit cautio, quia non sentit præiudicium considerabile per ea, quę dixi supra sub num.78. vers. ratio. & hic num. preced. nihilominus si allegaret possessionem transferri in duriorem aduersarium, & ita iudici videretur, posset cogere victorem ad præstandam prædictam cautionem, Felyn. in cap.38. veniẽs. sub num. 9. cas. 1. & Couar. d. cap. 16. sub num. 3.

84 Declara secundo, quòd in omnem casum, quo executio non possit impediri, & siue executio fiat, data prædicta cautione, siue absque dicta cautione, semper erit facienda sine præiudicio iuris tertij, qui se opposuit ante executionem per ea, quæ scribunt Boer. decis. 79. breuiter. num. 1. in fine, & Ant. de Butr. quem in alio casu citaui supra sub num. 52. vers. verum.

85 Restringe eundem quartum casum, vt nõ procedat, quando executio est facienda super alia re, quàm super re petita, & controuersa, quia tunc tertius debet audiri etiam si condemnatus possideat illam rem; vnde si est lata sententia de quantitate pecuniæ, vt puta, qa actũ fit actione personali, & tertius se opponat, & doceat, q habet ius in ea re, in qua actor vult exequi, certè impedit executionem, Innoc. in cap. 38. veniens. il secondo num. 2. vers. sed contra. de testib. Bar. in l. 15. à diuo pio. §. si super rebus. sub num. 3. vers. oppono extra. ibi, si verò fit missio. ff. de re iud. Felyn. in d. cap. 38. veniens. colum. 5. sub num. 9. ibi, secundus casus. & * hanc esse communem * opinionem scribit, & tenet Alex. consil. 15. viso & considerato, col. 2. num. 5. lib. 6. vnde si Seius primus creditor Titij habeat obligata omnia bona, iura, & actiones Titij, & Sempronius secundus creditor, & cessionarius eiusdem Titij agat contra Meuium debitorem eiusdem Titij, & habita sententia fauorabili, velit illam exequi contra dictum Meuium, poterit

rit Seius primus creditor Titij se opponere sententiæ, & executioni relaxatæ contra Meuium, quia, cum ipse Seius primus creditor Titij ex obligatione illa generali acquisiuerit vtilem actionem contra Meuium debitorem dicti Titij, & penes ipsum Titiũ remanserit actio directa, non potuit Titius debitor transferre vtilem illam in Sempronium, sed solum potuit, cedendo illi suum creditum contra Meuium, transferre exercitium directæ actionis in eum, tanquam in simplicem procuratorem in rem propriam; quare, cum postea concurrunt habens vtilẽ actionem, & habens directam ad eundem effectum, præfertur habens vtilem, etiamsi habens directam, seu eius exercitium obtinuisset pro se sententiam, dummodo non sit facta executio, seu exactio, & habens vtilem contestatus sit litem contra dictum Meuiũ debitorem sui debitoris, vel aliquam partẽ debiti ab eo receperit, vel saltem ei denunciauerit, ne soluat habenti directam actionẽ, eo quia ipse denuntians habet vtilem actionem quæsitam ex tali causa, faciendo ei notitiam de iure suo, & sufficit, quòd talis denuntiatio fiat ei quandocunque etiam post sentẽtiam, quæ transierit in rem iudicatam, dummodo fiat ante factam executionem, vt consuluit idem Alex. d. consi. 15. & cons. 17. requisitus. lib. 1. quem refert, & sequitur Felyn. in cap. 17. cum super. col. penul. nu. 17. ibi, vnde tertius. de sent. & re iud. & quòd si sententia, lata super actione personali, mittatur executioni in rebus, quæ victor asserat esse ipsius victi, & condemnati, & tertius alleget, & statim probare velit, se esse dominũ illarum rerum, tunc facilius impediatur executio, & ipsi victori, petenti executionem, incumbat onus probandi, victum esse dominum, si tertius sit in possessione, alias incumbat tertio, scribit Couar. pract. qq. cap. 16. nu. 3. in fine, vers. quartus casus. & num. 4.

86 Declara hanc restrictionem, vt procedat in terminis, in quibus loquitur, quãdo tertius allegat, se habere ius in re; secus si allegaret solum, se habere ius ad euincendam possessionem, & in ipsa possessione, nec allegat, se possidere, quia isto casu si condemnatus possideat, tertius non impediret executionem, Ioan. Faber in l. 1. ad finem, C. de priuil. fisc. quem refert, & sequitur Couar. pract. qq. cap. 16. num. 4. in fine vers. decimo.

Nec obstat, quòd Glos. 1. in d. §. si super rebus. in verbo. controuersia fiat. quam ibidem refert, & sequitur Bar. num. 4. & nu. 5. vers. quæro secundo, dicat, quòd ita impeditur executio, si moueatur controuersia de proprietate, sicut si moueatur de possessione.

Quia respondeo, quòd hoc est verum, quando tertius dicit, se possidere, & ita loquitur Glos.

87 Absolutis iam quatuor casibus quartæ subextensionis, positę supra num. 51. explicitisquè extensionibus quartæ restrictionis, positę supra num. 41. & subextensionibus tertię extensionis, positę supra num. 46. reliquum est, vt accedamus ad limitationes eiusdem quartæ restrictionis, eiusdemque tertiæ extensionis, & subextensionũ, in quibus egimus de appellatione tertij admittenda ad impediendam executionem.

Limita primo igitur, vt non procedat, quando appellatio, seu oppositio tertij pręsumeretur calumniosa, quia tunc eius appellatio, & oppositio non retardat executionem, Contar. in l. vnica, limit. 7. sub nu. 41. vers. facitq. & limit. 23. num. 18. C. si de momen. possess. & esse opin. communẽ * testatur, & sequitur Couar. pract. qq. cap. 16. num. 2, vers. verum quoties. & quòd frequẽter tertij opponant, & plerumque dolo, & fraude, testatur idem Couar. cap. 14. in fine; adde quod scripsi supra cas. 3. restrict. 2. num. 77.

Ratio huius limitationis est, quia concedenda, non sunt concedenda, si calumniose petantur iuxta ea, quę cumulant Dec. in cap. 9. licet causam. not. 6. nu. 42. & seqq. de pbat. & Mars. in pract. crim. §. opportune. nu. 75. & seqq. vsque ad nu. 90. & adde, quæ de remissoria non concedenda, quando calumniose petitur, scripsi lib. præced. cap. 8. num. 823. nam quando calumnia est euidens habetur loco libelli inepti, vt retuli, & sequutus sum supra q. 11. sub num. 129. & libellus ineptus reijcitur, vt scripsi supra lib. 1. cap. 51. num. 5. 8. & 9. & adde multa, quæ de calumnia dixi d. q. 11. nu. 129.

88 Declara hanc limitationem, vt præsumptio calumniæ cesset, quando appellans, seu opponens offert, se probaturum incontinenti de suo interesse, quia tunc tollitur præsumptio calumniæ, & consequenter retardanda est executio, vt ex Abb. refert, & sequitur Couar. in loco supra proxime citato.

Subde-

89 Subdeclara primo hanc declarationem, vt sine controuersia procedat quando offertur plena probatio interesse, vt scribunt Felyn. in cap. 38. veniens. sub nu. 10. fallen. 1. de testib. & Couar. pract. qq. cap. 16. sub num. 2.

Secus quando non offertur plena probatio, sed solum semiplena, quia non sufficeret, & ratio est, quia semiplena est necessaria etiam quòd non extet præsumptio calumniæ, nam eo ipso, quòd tertius vult appellare, seu opponere, debet semiplenè, & summarie docere de suo interesse, vt scripsi infra nu. 106. limit. 6. ergo, qñ extat aliqua præsũptio calũniæ, requiritur maior probatio.

90 Subdeclara secundo, vt non sit necessaria oblatio realis cum scripturis in sacco parato, & testibus ad latus, sed sufficiat oblatio verbalis, vt, loquendo de probanda incontinenti exceptione ad iustificandam appellationem, retuli, & sequutus sum supra q. 11. num. 79. quare in vniuersa hac specie probationis tam circa qualitatem ipsius probationis, quam circa tempus ipsum, intra quod debeat fieri, multum erit tribuendum arbitrio boni, ac discreti iudicis, vt admonet Couar. d. cap. 16. sub num. 2. vers. verum quoties. in fine, & quando aliquid dicatur probari incontinenti, vide infra limit. 9. nu. & q. 19. rem. 1. concl. 4. nu. 65. & 66. & quæ scripsi lib. præced. cap. 7. sub num. 674.

91 Limita secundo, vt non procedant, quando tertius est lite pendente intrusus in possessionem, quia tunc eius appellatio, seu oppositio non impedit executionem, Rot. diuers. decis. 100. ex nouem. num. 22. in fine, & num. 23. iuncto num. 6. par. 1. Crescen. decis. 19. alias 216. intrusus. de sent. & re iud. fol. 138. & Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. ampl. 14. num. 17. tom. 5. fol. 357.

Confirmatur hæc limitatio ex seqq. ampliationibus.

Ratio huius limitationis est, quia, cum executio, seu executoriales comprehendant etiam lite pendente intrusos, idem est, ac si sententia, & executoriales essent latæ contra intrusum, quo casu certum est, quòd possessor intrusus non posset impedire executionem, & quòd cessat prædicta cautio, Crescen. d. decis. 19. & d. decis. 20. vtrobiq; in fine, de sent. & re iud. & Lancel. d. ampl. 14. num. 18.

Imò intrusus, lite pendente, non habetur pro possessore, Crescen. d. decis. 19. num. 3. meritò vndique deficit in eo possibilitas impediendi exectionem.

92 Amplia primo eandem limitationem, vt procedat in tertio, qui clam, vel violenter possessionem obtineret, vel aliter ad eum per fraudem possessio deuenisset, quia his casibus non audiretur per ea, quę scribit Contar. in l. vnica, q. 24. num. 12. & 13. C. si de momen. poss. & ideo in ea re fieret executio contra eum, in quem res illa foret alienata, lite pẽdente, Contar. d. q. 24. nu. 14. & quòd sententia veniat exequenda contra eum, qui rem emit litigiosam, eoque vitio affectam, etiam si ignorauerit vitium, scribit Couar. pract. qq. cap. 15. num. 7. vers. his vtcumque.

93 Amplia secundo, vt procedat etiam si iste tertius intrusus appellaret infra legitima tempora, quia adhuc is non impediret executionem, Crescen. decis. 19. alias 216. intrusus. initio, de sent. & re iud. esto enim, quòd tertius possessor, in quem sit translata res litigiosa, possit appellare à sententia, modo appellet infra decem dies antequam sententia transeat in rem iudicatam, vt scribit Couar. pract. qq. cap. 15. nu. 7. versus finem, vers. illud verò. contra quem obscurè sentit Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. ampl. 14. num. 20. tom. 5. fol. 355. tamen hæc appellatio non retardabit executionem.

94 Amplia tertio, vt eiusmodi *appellatio, seu* oppositio non solum non retardet executionem, sed neq; operetur, vt præstetur cautio, quare fiet executio, nulla etiã ipsi possessori præstita cautione de restituenda re in casu succumbentiæ, Crescen. decis. 20. alias 236. cautio. de sent. & re iudic. quẽ non benè citat Lancel. d. ampl. 14. nu. 11. & sub nu. 20. loquens de non recipiẽda cautione, quã vellet præstare ipse possessor intrusus.

Amplia quarto declarando, vt si eiusmodi possessor appellans non doceat de alio interesse, quàm de eiusmodi possessione, tunc excludatur non solum ab appellatione suspensiua, sed etiam ab appellatione deuolutiua; quia ex eiusmodi possessione vitiosa nullum prorsus debet sentire commodum; secus si doceret de alio suo interesse, quia tunc admitteretur appellatio deuolutiua.

95 Sublimita declarando eandem limitationem vt procedat solum quando fuit actum actione reali, sicque quando fuit alienata res ipsa petita in iudicio; secus si fuerit actum actione personali, quia isto casu licet reus

reus connentus alienauerit, pendente lite, aliqua bona, seu aliquam rem in fraudem actoris, & dolo desierit possidere, quia post motam sibi litem alienauit, tamen limitatio non habet locum, & non potest fieri executio contra tertium possessorem, Rol. à Vall. conf. 5. videtur. num. 8. & seqq. vers. quibus non obstantibus. lib. 2. quare contra hunc tertium erit agendum actione reuocatoria, probando fraudem debitoris, qui alienauit, vt refert, & sequitur Rol. à Vall. d. conf. 5. sub num. 10.

96 Limita tertio declarando, vt tertius, volens adhærere appellationi, debeat adhærere infra decem dies, vt ex Rot. Mil. & alijs retuli, & sequutus sum supra q. 12. num. 69. ampl. 4. & volens ipse appellare debeat similiter appellare infra decem dies, vt ex Gail. retuli, & sequutus sum d. quæst. 12. sub num. 75.

Declara vlterius hanc limitationem, vt appellatio tertij admittatur, & impediat executionem, quando appellat infra legitima tempora, idest, infra decem dies, computandos à die scientiæ, quia ante scientiam, & donec ignorat, sententiam esse latam, non currit sibi tempus ad appellandum per ea, quæ scripsi supra q. 5. sub nu. 36. vers. contrariam. & q. 12. num. 75. in fine. nu. 154. & 155. & ratio est vrgens, quia si ei, qui est in lite, & fuit citatus domi, & ideo est fictus contumax, non currit tempus ante scientiam, & propterea potest appellare quandocunque infra decem dies à die scientiæ, vt retuli, & sequutus sum supra d. q. 12. num. 13. & 14. multò minus debet currere tertio, qui non fuit in lite, non fuit aliquo modo citatus, & consequenter nullatenus est contumax, & ideo is multò magis debet posse appellare quandocunque infra decem à die scientiæ.

Similiter etiam tertius, donec ignorat, causam agitari, non excluditur ab appellatione, quamuis in causa inter actorem, & reum sint latæ tres sententiæ conformes, testibus Abb. Dec. Put. Couar. & Contar. quos retuli, & sequutus sum supra hac ead. q. limit. 1. sub num. 17. & consequenter admitti debet eius appellatio.

Secus erit, quando appellaret post lapsa legitima tempora ad appellandum, nempe post decem dies à die scientiæ, quia appellatio non posset admitti, tenetur enim appellare infra decem dies à die scientiæ, vt latè probat Couar. pract. qq. cap. 15. nu. 2. vers. nocet equidem. & sub num. 4. versic. tertio deducitur. & dum Lancell. & idem Couar. quos citaui, & sequutus sum supra quæst. 12. num. 154. & 155. & Cæph. & idē Lancell. quos citaui supra q. 5. sub num. 36. vers. contrariam scribunt, quòd tertius, qualis est venditor, seu legatarius, potest appellare infra decem dies à die scientiæ, necessariò sentiunt, quòd post illos decem dies non potest appellare, quia sicut quod ad tempus prohibetur, post tempus cēsetur permissum, l. 8. imperator. ff. de postul. & l. 18. imperator. ff. de stat. hom. & scribit Io. le Cier. tract. de primogen. lib. 1. q. 21. nu. 5. tom. 10. par. 1. fol. 34. ita in casu contrario, quod ad tempus conceditur, post tēpus censetur denegatū, hocque in facultate appellandi clare patet ex his, quæ scripsi supra quæst. 12. num. 2. sub num. 81. 93. & 100.

Secus etiam est, si tertius habuerit notitiam, quòd causa agebatur, & sibi non prouidit antequam ferretur tertia sententia conformis, quia, ea lata, non potest amplius appellare, testibus Innoc. Abb. Dec. Couar. & alijs, quos retuli, & sequutus sum infra num. 100. vers. extende.

97 Subdeclara primo hanc declarationem, dum dixi, quòd tertius potest appellare à die habitæ notitiæ, vt in dubio præsumatur ignorantia, & consequenter ipsum appellasse infra legitima tempora, & ei, qui aliter diceret, incumberet onus probandi per ea, quæ, loquendo de appellatione ipsius condemnati, retuli, & sequutus sum supra q. 12. num. 24. & ideo cautela illa iurandi, quam ex Ang. Aret. Felyn. & alijs retuli infra num. 104. vers. infero. non est necessaria.

98 Subdeclara secundo, vt cum difficile sit probare hanc notitiam, ex quò non sufficit notitia, quòd sententia fuerit, lata sed requiritur notitia qualitatis sententiæ, vt scribunt Card. Alex. Nat. & Franch. quos citaui, & sequutus sum supra q. 12. sub num. 7. vers. imò. ideo solet indistinctè tertius admitti ad appellandum quandocunquè, saltem cum iuramento, de quo scripsi infra d. num. 104. vers. infero.

Reliqua, quæ desideras in hac limitatione, habes infra in extensione seq. limitationis, num. 100.

99 Limita quarto, vt non procedat quando tertius venit ad causam in tertia instantia, & fuit

& fuit in ea admissus in statu, & terminis in quibus causa erat, quia licet sentẽtia ferenda sit prima quoad ipsum; tamen, quia ipse fuit admissus in statu, & terminis, in quibus reperitur, sortitur naturam tertiæ tam quo ad principalem, quàm quo ad tertium, qui propterea non poterit appellare, si fuit conformis alijs duabus, Lancell. trac. de attent. par. 2. cap. 12. amplia. 14. vers. sexto. nu. 22. fol. 355. Contar. in l. vnica, limit. 23. num. 6. versus finem, ibi, intellige. & num. 7. C. si de momen. poss. Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 36. & pulchrè Put. decis. 71. iacobus cordellas. sub num. 1. lib. 3. fol. 577. repræhenso Felyn. vti sibimet repugnãte in cap. cum super. de sent. & re iud. & quòd author non possit appellare à tertia sententia contra emptorem, cum ipse venerit ante conclusionem, scribit Rot. diuers. dec. 1495. puteus, par. 3. lib. 3. fol. 381.

100 Extende hanc limitationem, vt procedat etiam si non venerit ad causam, sed tamen sciuerit, quòd causa agitabatur, quia, si velit appellare post latam tertiam sententiã conformẽ, non auditur; imputet enim sibi, qui sciebat, suam causam agi, & non prouidit, Bar. in l. 5. à sententia. num. 8. vers. quæro quid si primus. ff. de appell. & relat. Innoc. in cap. 17. cum super. num. 1. vers. sed quid si abbas. Abb. num. 26. vers. sed dubium est, de sent. & re iud. Dec. in cap. 65. sua nobis, sub num. 15. vers. tertio locum habet. de appell. Put. d. decis. 71. in fine, lib. 3. Achil. Person. tract. de adipisc. poss. sub num. 339. vers. & quod de tertio. tom. 3. par. 2. fol. 269. Couar. pract. qq. cap. 15. nu. 4. sub vers. tertio deducitur. & clarius, num. 8. vers. hactenus. Contar. in l. vnica, limit. 23. num. 5. ibi, his finitimum. & num. 7. in fine, ibi, intellige etiam. C. si de momen. poss. & Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 37. vers. non admittitur; vide etiam supra limit. 1. princ. sub nu. 17. vers. restringe.

Secus est si ignorauerit, causam agitari, quia isto casu poterit appellare etiam post latas tres sententias conformes, Abb. Dec. Put. Couar. & Contar. quos retuli, & sequutus sum dicta limit. 1. sub num. 17. vers. restringe.

101 Declara primo hanc extensionem, dum dicimus, quòd tertius excluditur ab appellatione eo quòd habuerit notitiam, quòd causa agitabatur, vt hoc procedat siue notitiam habuerit in prima, siue in secũda instantia, Ang. Aret. in l. 5. à sententia. sub num. 16. vers. quarto quando. ff. de appell. & relat. Felyn. in d. cap. 17. cum super. num. 11. vers. quoties tertius, siue etiam in tertia instantia, dummodo sciuerit ante conclusionem causæ in tertia, seu vltima instantia, secus si non sciuerit ante conclusionem causę in tertia instantia; quare, si ignorauerit vsque ad conclusionem in vltima instantia, poterit appellare, quia eo tempore non poterat ius suum ad defensionem deducere, Ang. Aret. vbi supra, & Couar. pract. qq. cap. 15. sub num. 8. vers. hactenus. & idem forsan, si sciuerit ante conclusum in causa, dummodo sciuerit solum ante vltimam sententiam, Innoc. in d. cap. cum super. sub num. 1.

102 Declara secundo, vt modus probandi nocitiam, & scientiam ipsius tertij non sit in iure determinatus, neque Doctores, quos viderim, de eo quicquam scripserunt, & ideo ego censeo, quòd possit probari per scripturas, & per testes, sicut alia probabilia.

103 Declara tertio, vt volenti excludere tertium à facultate appellandi incumbat onus probandi, quòd sciuerit causam agitari, quia scientia non præsumitur per ea, quæ, loquẽdo similiter de præsumenda ignorantia sententiæ latæ, retuli, & sequutus sum supra q. 12. nu. 24.

104 Infero ex hac declaratione, non esse necessarium, quòd tertius appellando dicat, *iuro ad sancta Dei euangelia, me nuper infra decem dies sciuisse, & ad mei notitiam deuenisse talem sententiam pro tali contra talem in hac, vel simili forma latam, quæ mihi præiudicium facit, saltem quale quale, & me grauat, vnde appello*, licet Ang. Aret. in d. l. à sententia. num. 17. ff. de appell. & relat. Felyn. in cap. 17. cum super. num. 11. de sent. & re iud. Dec. in cap. 65. sua nobis. num. 25. & 26. de appell. Achil. Person. tract. de adipisc. poss. sub nu. 339. vers. & quòd de tertio. tom. 3. par. 2. fol. 269. & Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 38. vers. ad euitandam. tradant pro cautela, vt tertius appellando iuret sub prædicta forma.

Verum quamuis tertius possit appellare, eo quòd ignorauerit causam agi, tamẽ eius appellatio non impedit executionem, si cõdemnatus sit in possessione, & in hoc sunt dicenda, & repetenda illa eadem, quę dixi supra num. 78. & seqq. in 4. cas. imò hæc

tertij

tertij appellatio nullatenus impedit executionem rei iudicatæ quoad principalem condemnatum, quia principalis nullatenus tertij appellatione releuatur, Innoc. in cap. 17. cum super.num.1.in fine de sent.& re iud.

105 Limita quinto, vt non procedat, quando tertius appellat conditionaliter, vt puta, quatenus contra, quia appellatio conditionalis non tenet, & ideo non facit attentata, Lancel.tract.de attent.par.2.cap.12. ampl. 14.num.23.vers.septimo.fol. 355. & latius limit.50.princip.nu.192. vers. quinta causa.tom.5.fol.381. quem refert, & sequitur Rugin.tract.de appell.§.2.cap.1. num. 43. vers.non poterit tertius.& cap. 4.num. 53. vers. tertius autem.& de appellatione conditionali vide etiam supra q.5.nu. 115.

Nec obstat, si dicas, etiam appellationem conditionalem quatenus contra esse validã præsertim de stylo Rom.Curiæ, vt scripsi sæpius supra d.q.5.num.111.q.12.nu.8.& infra limit.21.nu.22.& 24.

Quia respondeo, hoc posse tolerari in curia, quia, cum stylus dispenset iudici, vt possit habere terminũ pro seruato, & sic pars nõ possit scire, quam subscribet iudex sententiam, & tamen tenetur appellare infra decem dies, debet ei necessariò permitti, quòd possit appellare conditionaliter; at secus est, sublato stylo, quia tunc pars scit, vel potest scire qualitatem, & tenorem sententiæ, meritò debet appellare pure, & simpliciter, & in his terminis, circunducto stylo, procedit limitatio, sicque cócordabis contrarietatem, & de isto stylo Romanæ curiæ, illiusque ratione vide supra q.14.num.8.

106 Limita sexto, vt non procedat, quando tertius appellans non exprimit aliquã causam, propter quam dicat, sua interesse, quia tũc eius appellatio nõ admittitur, l.5.à sententia.& ibi Bar.in fine principij, sub num. 9.ff.de appell.& relat.& quòd tertius, quis appellet à diffinitiua, debeat in appellatione exprimere causam ad iustificandam appellationem, scribit Abb.in cap. 17. cum super.nu.5.de sẽt.& re iud.& quòd tertius, appellans pro suo interesse à diffinitiua, debeat exprimere causam, & docere summariè, & aliqualiter de suo interesse, scribit Card.Alex.in cap.61. cum speciali.§.porrò. num.8.in fine, de appell. & quòd debeat nõ solum exprimere causam legitimam, sed debeat etiam eam saltem semiplene verificare priusquam procedatur in causa appellationis, scribunt Ang.Aret.in d.l. à sententia. sub nu.1. Vestr.in prax.lib.7.cap.3.nu.10. & Contar.in l.vnica, limit.23.num. 12. ibi, declara tamen.& num.13. C. si de momen. poss.& ita communiter scribunt omnes.

Ratio huius limitationis est, quia quòd appelletur à sententia, inter alios lata, regulariter non permittitur; vnde appellando debet exprimi causa, Abb. Card. Alex. & Ang.Aret. vbi supra, & Couar. pract. qq. cap.15.initio.

Sed ego faciliorem rationem dicerem esse, quia à sententia non appellat, nisi is, cuius interest, vt scripsi supra quæst. 5. num. 68.& 95.& ideo tertius potest appellare propter interesse, vt dixi ead.q.5. num. 71. & q.12.sub num. 72. vers.ratio. ergo si appellationis permissio fundatur in interesse, necesse est, vt in primis constet de interesse per ea, quæ, loquendo in simili de enormi læsione probanda antequam concedatur reductio ad arbitrium boni viri, quia semper debeat in primis probari id, quod est fundamentum, scripsi lib.præced. cap.2. nu. 466.& 478. &, loquendo de probanda læsione antequam concedatur restitutio in integrum, scripsi eod.cap.2.num. 467.quare is, qui fuit condemnatus in sententia, cum constet ex condemnatione de interesse potest sine alia expressione interesse appellare; secus in tertio, qui non fuit condemnatus in sententia, quia debet aliqualiter docere de interesse.

107 Amplia primo hanc limitationem, vt in tantum teneatur tertius docere de suo interesse, quòd, si de eo non docuerit, & nihilominus iudex admitteret eius appellationem, possit principalis, qui est in causa, appellare à tali admissione, Contar.in l.vnica, q.24.num.36.vers.sed quid si iudex.C.si de momen.poss.& Achil. Person. quem citaui, & sequutus sum supra sub num. 74. in 3. cas.

Ratio huius ampliationis est, quia iste articulus, an tertius habeat interesse, est articulus præiudicialis, & ideo prius examinandus, Ang.Aret.in l.5.à sententia.sub nu. 1.ff.de appell.& relat.Rol.à Val.consf. 5.videtur. sub nu.3.lib.2.& Contar.in l. vnica, q.24.nu.36.C.si de mom.poss. Sed quando peruertitur ordo potest appellari, Cont.vbi supra, & quòd etiam in iudicio possessorio, in quo est prohibita appellatio, possit appellari

pellari a peruerſione ordinis ſcripſi infra memb.7.num.113.

108 Amplia ſecundo,vt tertius appellans teneatur non ſolum docere de iuſta, ſeu legitima cauſa appellãdi,puta propter ſuum intereſſe,ſed debeat etiam de ea docere ſtatim & incontinenti,vt ſcribunt Ang.Aret. in d. l.à ſententia.ſub num.1.ff.de appel.& relat. & Couar. pract. qq. cap.16.ſub num. 1. & quòd tertius,opponens de ſua poſſeſſione, debeat offerre,ſe velle illam incontinenti probare,ſcribit Contar.in l.vnica,q. 24.nu. 11. verſ. intellige. C. ſi de momen. poſſ. & quòd ad iuſtificandam appellationem à nõ admiſſa exceptione debeat prius obtuliſſe incontinenti probationem exceptionis,vide quę ſcripſi ſupra q.11.nu.68.& 79.& quòd ſi offeratur probatio parata incontinenti ad iuſtificandam appellationem,tunc clauſula (appellatione remota) non operetur,ſcripſi q.præced.limit.1.nu.88.

Declara hanc ampliationem vt in appellatione ſuſpenſiua hæc probatio intereſſe facienda incontinenti requiratur ad impediendum executionem, Couar. pract. qq. cap.16.num.1.in fine,& in his terminis loquuntur Gloſ.in cap.38. venienſ. in verbo. incontiuenti. & Innoc. num. 1. de teſtib. Boer.deciſ.79.breuiter.nu.1.& Achil. Perſ. quem retuli, & ſequutus ſum ſupra ſub nu. 74.in 3.caſ. & in appellatione deuolutiua requiratur ad hoc, vt admittatur, & deuoluat, quia antequam conſtet aliqualiter ſummarie de intereſſe non debet admitti vllatenus appellatio,quicquid dicat Couar. d.cap.16.nu.1.in fine,ſcribens,quòd ſufficit quòd probetur, & iuſtificetur in ipſa cauſa appellationis.

109 Amplia tertio,vt,ſi tertius non docuerit de ſuo intereſſe, executio fiat ſine præiudicio iurium tertij,Lanc.tract. de attent. par. 2.cap.12.ampl.14.nu.25.

110 Limita ſeptimo, vt non procedat quando virtute ſententiæ, latę in cauſa beneficiali contra poſſeſſorem in prima inſtantia, deuenitur ed ſequeſtrum poſſeſſionis,decretum in dicta ſententia, quia appellatio,ſeu oppoſitio tertij non impedit hoc ſequeſtrũ; imò neque appellatio principalis, Lancel. tract.de attent.par.2. cap.12.ampl.14. nu. 12.fol.354.& limit.12.num.8.verſ.quarto. tom.5.fol.354.

111 Limita octauo, declarando, vt quamuis appellatio, & terminus ad appellandum à pari procedant quoad reuocationem attentatorum,vt ſcripſi ſupra q.3.nu. 50. & 51, tamen hoc eſt verum in principali condemnato,ſecus eſt in tertio,quia licet principalis poſſit reuocare geſta, pendente termino decem dierum ad appellandum, tamen ſi principalis condemnatus non petat reuocari, tertius non poteſt petere, quia illa pendentia termini conſideratur ſolum reſpectu condemnati in ſententia, & non reſpectu tertij,Rot.quam citat, & ſequitur Lancel. tract.de attent.par.2.cap. 12. de attent. & innou.appell.pend.ampl.14.num. 27. verſ. tertio quod licet.tom.5.fol. 355.

Declara iſtam limitationem, dum dicimus,quòd principalis,q fuit in cauſa,poteſt petere reuocari geſta, pendente termino ad appellandum, vt procedat in termino dato à die ſententiæ,non à die ſcientiæ, vide ſupra q.12.ſub nu.38.verſ.nota.

112 Limita nono quando ſententia ita vim habet ad lædendum tertium,ſicut habet ad lædendum principalem,qui fuit in lite;quia tunc,ſi talis ſententia poteſt mitti executioni contra principalem, poteſt mitti etiam contra tertium; caſus eſt in fideiuſſore iudicij, cui ſententia, lata contra principalem debitorem,ita præiudicat, vt poſſit contra ipſum exequi ſine alio proceſſu, vt late diſputando in fideiuſſore de iudicatum ſoluẽdo, concludit Bar.in l.1.nu.1. & 2. ff. iud. ſol.quem referunt,& ſequuntur Ang. Aret. in l.5.à ſententia.num.2.verſ.ex quo infertur.ff.de appell.& relat. Papien.in pract. in form.exec.ſent.diffin.in gloſ. ſapiens. num. 27.fol.435.Aſin.in prax.iudic.§. 31. cap. 2. ampl.22.nu.1.fol. 174.col.1.& num.9.verſ. illud.col. 4.Moder. tract.de proceſ. execut. par.2.cap.2.num.6.Boſſ.tract. crim. tit. de carcer.fideiuſſ.commit.nu.60. Clar. recep. ſentent. §. fin. lib. 5.q.95. in princ. ibi, ſi verò præſtitit. & idem tenet Tiraquel. in tract. ſeu rubr. res inter alios acta. &c. limit. 1. verſ.&id quidem. fol. 107. & * de communi *opin.teſtantur Ang. Aret. & Clar.vbi ſupra, & Cornaz. in lucen. deciſ. 128.in præſenti cauſa. num. 5. & de magis * communi *opin. Myſing.quem refert, & ſequitur Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 20.limit. 6. princip.num.13. & 14.tom. 5, fol.414.

Vnde,ſi poteſt exequi contra principalẽ, quia tranſierit in iudicatum, ſeu quia ſit materia executiua,fideiuſſor non poteſt appella-

pellare, Boss. d. tit. de carcer. fideiuss. comm. num. 60. in fine, & scripsi supra q. 5. sub nu. 32. vers. hęc declaratio.

Quare poterit exequi contra fideiussorē etiam non citatum, Asin. d. §. 31. cap. 2. ampl. 22. num. 10. fol. 174. col. 4. licet enim Clar. d. q. 95. in princip. dicat, quòd vocatur fideiussor, vt soluat, & contra eum, si non soluit, conceditur executio, tamē dico, quòd potest ex vrbanitate vocari extraiudicialiter, & ita ex vrbanitate, & secundum bonos mores debet seruari, & posset etiam ad cautelam citari iudicialiter, sed neutrum de rigore iuris est necessarium.

Nec obstat, si dicatur, quòd licet contra fideiussorem de iudicatum soluendo non requiratur nouus processus, tamen requiritur summaria cognitio, eo quia fideiussor posset habere aliquas exceptiones, quas nō habet principalis, Bar. in d. l. 1. sub num. 2. ff. iud. solu. & ideo requiritur citatio.

Quia respondeo, quòd illæ exceptiones, quas fideiussor haberet, possunt examinari in illa summaria cognitione, quæ fit tempore executionis, Bar. sub d. num. 2. versus finem.

Adde pro hac limitatione ea, quæ scripsi supra num. 71.

113 Sublimita hanc limitationem, vt non procedat in fideiussore contractus, quia sententia, lata contra principalem debitorem, non potest exequi contra hunc fideiussorē, sed requiritur nouus processus, Bar. in d. l. 1. sub num. 1. ff. iud. sol. Ang. Aret. & Papien. supra citati, Natt. cons. 345. constantinus num. 1. Asin. d. §. 31. cap. 2. ampl. 22. nu. 2. fol. 174. qui alios citat, & de cōmuni * opin. testantur Bar. Ang. Aret. & Moder. in locis supra proxime citatis, & ideo iste fideiussor potest appellare, quamuis non posset appellare debitor principalis, dummodo appellet infra legitima tempora appellandi, de quibus temporibus scripsi supra nu. 96. limit. 3. vbi videi.

De fideiussore de iudicio sisti an sit dicēdum idem, quod de fideiussore de iudicato soluendo, de quo scripsi supra num. præcedenti, hoc est, an sententia, lata cōtra principalem, possit exequi contra hunc fideiussorem etiam non citatum, vide Bar. in l. 1. num. 3. vers. quæro an in fideiussorem. ff. iud. sol.

Caueant tamen offitiales quando volunt condemnare eum, qui debet sistere in iudicio, idest, debet repræsentari, vt prius citēt fideiussorem ad repræsentandum, &, vbi nō repræsentet, cōdemnent prius fideiussorem, & postea procedant contra reum repræsentandum, quia alias, si prius condemnarent reum, quem fideiussor tenetur repręsentare, fideiussor esset liberatus, ex quò facto iudicis diceretur factus irrepræsentabilis, Moron. tract. de treu. fid. & pac. q. 28. num. 11. & seqq. vers. at practici. tom. 11. par. 2. fol. 442.

114 Explicatis his, quæ pertinent ad admittendam, vel non admittendam appellationem tertij, & ad retardandam, vel non retardandam executionem; reliquum est, vt non omittamus quædam notabilia necessaria ad vsum praxis circa eandem tertij appellationem.

Nota primo igitur, quòd sicut sententia potest dupliciter præiudicare tertio, videlicet, parum, & plenè, seu omnino; ita etiam duplici modo reus debet formare libellum in causa appellationis; nam si sententia ei inferat quale quale præiudicium, vt puta, quia cum fuerit lata, ipso tertio ignorante, non potest ei, nisi aliqualiter, pręiudicare, tunc tertius debet in appellationis libello petere, & concludere, quòd iudex appellationis pronuntiet, & declaret, illam sententiam sibi præiudicium non inferre etiam quale quale, non autem debet concludere ad rescissionem sententiæ; sed si sententia inferat plenum præiudicium, vt puta, quia fuerit lata, ipso tertio seruatis seruandis citato, vel quia sit alias sententia de sui natura, quæ plenè præiudicet tertio etiam non citato; & tunc debet in appellationis libello concludere, sententiam fuisse, & esse iniquam, & petere eā rescindi, & se condemnatum absolui; vt scribit Ang. in l. 29. si suspecta. in fine principij, nu. 4. vers. sed tunc restat. ff. de inoff. test. quem refert & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 23. num. 16. C. si de mom. poss. admonēs, hoc esse perpetuo notandum, & ex eo refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 1. num. 42. & hoc notabile colligitur ex traditis per Innoc. in cap. 17. cum super. de sent. & re iud. dum scribit quomodo iudex appellationis debeat pronuntiare in causa appellationis, interpositę à tertio; de qua re habes in nor. seq. nam ex forma pronuntiandi colligitur qualis esse debeat forma petendi, vt in isto met proposito scribit Abb. in d. cap. cum super.

per.nu.10. in fine,qui propterea tradit solũ formã pronũtiãdi,& ex forma pronũtiandi, quam tradit,colligitur apertè hæc eadē for ma tradita in isto notabili;& vnã formã per extensum, quando tertius est in possessione, ponit Innoc.in d.cap.cum super.sub nu.6.

Nota secundo, quòd si defensio causę principaliter spectabat ad tertium, & sic sētētia ei plenum parat præiudicium, tunc iudex debet absoluere tertiũ, & sententiam ipsam reuocare;secus est, quando sententia ei non præiudicat,nisi quoad prçsumptionē, & sic infert quale quale præiudiciũ, vt dixi in præcedenti notabili,& tunc debet solum pronuntiare,illam sententiam ei non præiudicare etiam quoad quale præiudicium, Innoc. in d.cap.17. cum super.in principio,& sub num. 2. vers. sed dices. & latius Abb. sub num.8.præsertim ibi,conclude ergo. de sent.& re iud.

Nota tertio, quòd sententia lata in fauorem tertij aliquando prodest, & aliquando non prodest victo, prout latè declarant Bar.in l.5.à sententia. ff.de appellat.& relat. Abb.in cap.17.cum super.nu.9. vers. an autem sententia. de sent.& re iud. Ang. trac.de malef.in verbo.præsente dicto caio. num.33. & ibi August. in addit. ad eum, Guid. Pap.tract. de appell.q.120. num.96. tom.5.fol.61.& Ruin.cons.84.quęritur vtrũ. sub num.1.& cons.121.in dubium. in fine num. 9. lib. 5. & aliquid tetigi supra q.12. num. 77. & hic non insisto, quia satis dixi cap. præced. de sententijs, vbi videbis, si Deo placuerit, quòd prodeat in lucem.

Nota quarto, & vltimo, quòd tertius,si vult pro suo interesse inchoare nouum iudicium, tenetur libellum offerre, litem contestari,& alia necessaria facere,vt sentit Innoc.in cap.17. cum super. sub nu.6. vers. & nota quod cum tertia. versus finem, ibi, sed si episcopus oueren.de sent.& re iud.dicens, 9, si omissa causa appellationis velit causam incipere à capite in casu,in quo potest, puta si ignorauit primam causam agi, vel eam non defendit, vel alijs cõsimilibus; tunc,si translata est possessio in actorem, ordinabit, inquit,causam,sicut si nunquam actum fuisset, & apertè scribit ibidem Abb. num.31. vers. vltimo hic quęro. & hoc habebit locum etiam in quouis casu,in quo tã principali, quàm tertio denegetur appellatio,quia tenebitur libellum offerre, & alia, inchoando ab initio,facere, vt loquendo in tertio, qui vult agere postquam hæres est missus in possessionem,scribit Achil.Person. tract. de adipisc. possess.num.342. vers.& si tertius. tom.3. par.2. fol.269.Idem est etiã in causa appellationis, quando tertius admittitur ad appellandum, & vult prosequi appellationem, quam ipse tertius interposuit, quia debet dare libellũ appellationis, & facere alia incumbentia,Innoc. in d.cap. cum super. sub nu.6. ibi, si autem appellationem à se emissam. sed in hoc vide ibidem Abbatem sub num. 31. & 32. qui sequitur distinctionem Antonij de Butrio.

Secus est si prosequatur litem cœptam per alium, quia tunc non est necesse offerre nouum libellum, nec facere alia, quæ sunt facta ab illo, qui litem principaliter sustinet, & idem si velit prosequi appellationē per alium interpositam,Innoc. in d. cap. cũ supe r.num.6.& Abb.num.31.

An iste tertius, qui prosequitur litem cęptam, seu appellationem interpositam ab alio, possit testes examinare post publicatas attestationes, vide Innoc. in d.cap.cum super. sub num.6. & Abb. num.30.

115 Restringe quinto eandem sextam exemplificationem positam supra num. 6. vt non procedat quando sententia,qua declaratur, hæredem esse mittendum in possessionem,est euidēter iniqua,seu iniusta, quia tũc potest appellari, vt ex Zucchar. Menoch.& Achil. Pers. retuli, & sequutus sũ infra rēb.7.nu. 79. vbi hanc restrictionem posui generaliter in tota materia possessoria, vide ibi.

116 Restringe sexto, quando hæc sententia fuisset lata sine causæ cognitione, quia potest ab ea appellari, Menoch. tract.de adip. poss.rem.4.q.100.declar.3.num.855.

117 Restringe septimo, vt non procedat, cum is possessor conuentus asserit se pariter hæredem scriptum in testamento solemni,atque ita parem titulum ostendit, quia is potest appellare à sententia contra se lata, Nicell. tract. de concord. glo. concor.6. fall. 6. sub num.27. vers.decimo quinto. fol.192. Menoch.d.q.100. declar.4. num.856. & quòd docens de æquali, vel potiori titulo possit appellare, scribit etiam Ruginel. tract. de appell. §.2. cap.3.sub num.649. vers. secus vero.& confirmatur hæc restrictio,quia hæres potest appellare à sententia contra se lata, vt dixi supra nu.38. & 39. restr.3.sed hic asserit se hæredem. ergo.

118 Restringe octauo, vt non procedat in sen-

ſententia, qua quis declaratur hæres, quia ab iſta declaratoria datur appellatio per ea, quæ in caſu ſtatuti, diſponentis poſſeſſionem defuncti cõtinuari in heredem, ſcripſi infra memb. 9. exempl. 16. num. 114. vbi videas.

119 Intellige iſtam reſtrictionem, vt procedat quando agitur principaliter vt declaretur hæres; ſecus ſi hęc declaratio veniat faciẽda vti medium, & neceſſarium antecedens ad id, de quo principaliter agitur, in eaque non requiratur plena probatio, ſed ſufficiat ſummaria, & ſemiplena, quia iſto caſu, cum eiuſmodi probatio non præiudicet petitorio, non datur appellatio; remanet enim iudicium merum poſſeſſorium, & non efficitur mixtum per ea, quæ, loquendo de interdicto vnde vi, quorum bonorum, & quorum legatorum, deducit Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 2. num. 3. verſ. finge. num. 8. & 9. verſ. rurſus. & nu. 11. 12. 16. & 18. C. ſi de mom. poſſeſſ. nam, vt inquit, & ſi agens iſti interdictis debeat ſummatim probare, ſe eſſe hæredem, & ſic dominum, tamen non dicitur poſſeſſorium mixtum, ſed merum, quia, q͞d agitur principaliter debet attendi, non quod venit conſecutiuè, ꝑ ea quæ dixi infra membr. 9. num. 67. adde pro confirmatione huius intelligentię, quod in remedio ex l. inuaſor. retuli infra memb. 6. ſub num. 26.

120 Reſtringe nono, vt non procedat, quando ex ſententia lata in iſto poſſeſſorio afferretur damnum, quod non poſſet reparari per ſententiam, in petitorio, quia tunc poteſt appellari, Menoch. d. q. 100. declar. 5. um. 863. vide quæ ſcripſi infra memb. 8. nu. 1. & ſeqq.

121 Reſtringe decimo, vt nõ procedat, quando iudex defert appellationi, quia tunc appellatio tenet, & operatur effectum ſuum, vt, loquendo generaliter in materia poſſeſſoria, retuli, & ſequutus ſum infra memb. 7. num. 87. reſtr. 9. & nu. 88. & ſeqq. vbi vide, &, loquendo in confeſſo, & conuicto, & in notorio, retuli, & ſequutus ſum ſupra limit. 4. num. 27. vbi habes alias remiſſiones.

Contra iſtam reſtrictionem motiuat Menoch. tract. de adipiſc. poſſ. remed. 4. q. 100. ſub num. 868. declar. 6. ſed tamen non ſe firmat, quia eſſet opinio noua.

122 Reſtringe vndecimo, vt non procedat, quando ſententia contineret etiam condemnationem fructuum, quia tunc ratione fructuum, & intereſſe poteſt appellari, Menoch. d. q. 100. declar. 7. num. 869. fol. 54. vide ea, quæ ſcripſi infra memb. 9. num. 24. verſ. exemplifica quarto.

Reliquas reſtrictiones colliges ex reſtrictionibus generalibus, quas in materia poſſeſſoria habes infra memb. 7. per totum. & hæc ſufficiant de hac ſexta ſpecie, & exẽplificatione adipiſcendę, poſita ſupra nu. 1. & 6. transſeamus ad alias.

123 EXEMPLIFICA VII. in primo decreto de mittendo actorem in poſſeſſionem contra contumacem, quia ab iſto primo decreto non dari appellationem ſcribit Dyn. in l. 15. ſi finita. §. plures. q. 8. ff. de damn. infec. quem refert, & ſequitur Bar. in l. 2. ſub nu. 18. verſ. ſexto quæro. ff. de appell. recip. & ex eis, & alijs refert, & ſequitur Contar. in l. vnica, limit. 16. num. 8. & 9. & q. 17. num. 2. & ſeq. C. ſi de momen. poſſ. Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 680. verſ. ab hoc. fol. 122. & ſentit etiam Marc. Ant. Cucch. tract. de mentien. circa poſſ. ſub num. 420. & ſeqq. verſ. quid verò. tom. 3. par. 2. fol. 300. dum prius num. 408. & ſeqq. agit de huius primi decreti poſſeſſione, & poſtea, loquendo ſpecialiter de poſſeſſione ex l. vlt. in rem. ff. de rei vend. concludit generaliter, in quolibet poſſeſſorio eſſe prohibitam appellationem.

Ratio huius exemplificationis poteſt red di multiplex.

Prima ratio eſt, quia in momentanea poſſeſſione non datur appellatio per ea, quę retuli, & ſequutus ſum ſupra memb. 3. num. 3. ſed poſſeſſio, in quam mittitur actor ex primo decreto licet ſit poſſeſſio, vt ex communi* opin. refert, & ſequitur M. Ant. Cucch. d. tract. de mentin. circ. poſſ. num. 413. & ex Alex. Socc. & Moder. retuli, & ſequutus ſum ſupra lib. 1. cap. 96. num. 7. tamen eſt poſſeſſio momẽtanea: Ergo nõ datur appellatio.

Imò poſſeſſio, in quam mittitur actor ex actione perſonali, non eſt poſſeſſio, ſed eſt quædam nuda detentio, vt conſiderat etiam M. Ant. Cucch. d. tract. de mentien. circ. poſ. num. 409. fol. 300. & ex pluribus retuli, & ſequutus ſum d. lib. 1. cap. 96. ſub num. 7. in 3. differentia. & in actione perſonali debet intelligi Contar. d. q. 17. num. 5. Quæ nuda detentio cauſa rei ſeruandæ eſt minor, quã poſſeſſio, & ideo tantò minus datur appellatio.

Secunda ratio est, quia passus primum decretum, aut est contumax verus, & tunc loquendo de iure non appellat, quia est verus contumax per ea, quæ dixi supra limit. 3. num. 1. aut non est verus contumax, nec latitat, & similiter adhuc non appellat, quia licet primum decretum habeat materiam exclusiuã à processu, nisi satisfdetur, reus tamen potest purgare contumaciam, & recuperare bona; quod si non fecerit, sibi imputet, vt refert, & sequitur idem Contar. d. q. 17. sub num. 6. versus finem; & quando superest remedium ordinarium coram eodem iudice, non debet concedi appellatio iuxta ea, quæ scripsi supra quæst. 5. sub nu. 88.

124 Tertia ratio est, quia missio in possessionem ex primo decreto est interlocutoria, nec absorbet ius alterius, quia veniens postmodum recuperat possessionem, Dyn. quem refert Bar. in d. l. 2. num. 18. vers. sexto quæro. ff. de appell. recip. & ex Bar. in l. 15. si finita. §. sed si forte. ff. de dam. infect. refert Contar. d. q. 17. num. 7. vers. huius. & in eadem l. in 2. ratione decidendi, num. 41. & quòd sit interlocutoria, scribit etiam Fel. in rubr. sub nu. 15. vers. & si pronũtiatur. de sen. & re iud.

Confirmatur hæc septima exemplificatio ex his, quæ in causa damni infecti scripsi infra limit. 30. nu. 1. & 4.

Quæ contra istam exemplificationem possent adduci, diluit Contar. d. q. 17. sub nũ. 8. vers. prout. & nu. 9. 10. & 11.

125 Limita primo eandem exemplificationẽ vt non procedat de iure canonico, quia de iure canonico datur appellatio, Bar. in l. 2. num. 18. vers. sexto quæro. ff. de appell. recip. Contar. d. q. 17. num. 12. vers. limita modo.

126 Limita secundo, vt non procedat quando misso in possessionem ex primo decreto acquiritur ius quærendi fructus, Bar. in d. l. 2. sub num. 18. vers. sexto quæro. ibi, hoc tamen. ff. de appell. recip. Contar. d. q. 17. nu. 13. vers. limita rursus. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub num. 680. vers. appellabitur.

Casus, in quibus actor, missus in possessionem ex primo decreto, facit fructus suos, sunt plures.

Primus casus est; quando est missus in possessionem ex actione reali, vt retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 96. sub num. 7. Secus est si sit missus in possessionem ex actione personali, quia tunc non lucratur fructus, sed eos compẽsat cum debito, Glos. in l. 15. si finita. §. si plures. in verbo. prius. versus finem. ff. de damn. infec. ad quam se remittit Bar. in ead. l. si finita. §. iulianus. nu. 50. vers. quæro vtrum missus ex primo decreto. Papien. in pract. in form. respons. rei conuenti, in glos. in termino. versus finem, num. 18. vers. vltimo quantum. fol. 175. & hæc est communis sententia.

Secundus casus est; quando statutum, vel consuetudo disponeret, quòd missus in possessionem ex primo decreto etiam ex actione personali lucraretur fructus, Addit. ad Bar. in d. §. iulianus. sub num. 50. in verbo. non est bona. Felyn. in cap. 10. consultationibus. num. 9. fallen. 2. de off. & pot. iud. deleg. & quòd, statuto permittente, possit lucrari fructus, scribit M. Ant. Cucch. in l. vlt. in rem. seu tract. de mentien. circa poss. nu. 412. tom. 3. par. 2. fol. 300. & quòd licet de iure actor, missus in possessionem rei seruandæ causa, deberet reddere fructus medij temporis, tamen secundum consuetudines terrarum eos lucretur, testatur Gloss. in §. si verò semel. in verbo. seruandi. Auth. de exhib. reis. quam refert & sequitur Bal. in l. 11. si is qui bona. §. si antiphona. vers. in gl. not. ff. de pign. & hipoth. & ex Bal. refert & sequitur Masuer. ad pract. Papien. in in form. libel. act. real. in gl. in termino. in vltima addit. fol. 179. & quòd valeat statutum, vt missus in possessionem lucretur fructus ad rationem decem pro centenario, scribit Felyn. in d. cap. consultationibus. nu. 10. vers. valet statutum. vbi ponit etiam limitationes adhoc statutum.

Tertius casus est; quando iudex mandat in sententia, vt actor lucretur fructus, Pap. in pract. in form. libell. act. real. in gl. in termino. in fine, num. 18. fol. 175. & Felyn. in d. cap. 10. consultationibus. sub num. 9. vers. ob nimiam. de off. & pot. iud. deleg. vbi, adductis contrarijs, testatur, & sequitur hanc esse communem opin. quæ probari potest ex l. 7. fulcinius. §. vlt. ff. quib. ex caus. in poss. eat.

127 Limita tertio, vt non procedat, quando reus condemnatus veniret, & vellet audiri sine refectione expensarũ, & allegaret causam, propter quam non deberent refici expensæ, & iudex pronuntiaret, ipsum non esse audiendum, nisi refectis expensis, quia poterit appellare, Bar. in l. 2. sub num. 19. ff. de ap-

de appell. recip. vel non, Contar. in l. vnica, q. 17. sub num. 13. vers. limita rursus. versus finem C. si de momen. poss. & Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. sub nu. 680. vers. appellabitur. nam reminisci oportet, quòd is, contra quem facta est missio in possessionem ex primo decreto, potest comparere, & reficere expensas, vt declaraui supra lib. 1. cap. 96. num. 8.

128 Limita quarto, vt non procedat quando iudex mulctaret reum, vel condemnaret eum ad interesse, eo quòd non permisisset, actorem mitti in possessionem ex primo decreto lato à iudice, quia tunc reus condemnatus posset appellare, Bar. in d. l. 2. nu. 20. Contar. d. q. 17. num. 14. & Ruginel. sub d. num. 680. vers. aut si pars.

129 Limita quinto, vt non procedat quando comparet tertius, & petit tenutam datam ex primo decreto reuocari, ex quò fuit data in sui possidentis præiudicium, & iudex pronunciat, non esse reuocandam, quia tūc potest tertius appellare secundum opin. quam ex Iac. Butrig. refert Bal. in l. 7. ante sententiæ. num. 7. vers. quæro de tali quæstione. C. quor. appell. non recip. & ex eo Contar. in l. vnica, q. 18. sub num. 1. C. si de momen. poss. & ratio est secundum Butrig. quia licet inter actorem, & reum expectetur alia diffinitiua sententia, tamen inter istum tertium non expectatur.

Verum hac in re, sicut in cæteris alijs, variè loquuti sunt Doctores: nam Iac. Butr. in d. l. 7. ante sententiæ. prout eum refert, & sequitur Ang. in l. 2. ante sententiam. num. 3. in fin. ff. de appell. recip. vel non, tenet posse appellari ob prædictam rationem siue pronuntietur, tenutam non esse reuocandā, siue esse reuocandam. At Bal. vbi supra distinguit, vt hæc opinio sit vera, si contradictor intentat proprietatem, aut proprietatem, & possessionem simul; secus si intentat solam possessionem, vide Contar. vbi supra, cui placet ista distinctio, quam ex eo vltimo loco refert Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. sub d. num. 680. vers. quid si tenuta.

Ego tamen, discedendo ab istorū sententia, dico resolutionem huius articuli sumēdam esse ex his, quæ latè de tertij appellatione scripsi supra nu. . . & seqq.

130 Diximus de primo decreto.

Quarto, an liceat appellare à secundo decreto?

Resp. quòd sic, Bar. in l. 15. si finita. §. si forte. in fine num. 7. ff. de damn. infec. & in l. 2. sub num. 18. vers. sexto quæro. ff. de appell. recip. & alij, quos referunt, & sequuntur Menoch. trac. de recuper. poss. rem. 8. q. 6. num. 86. Contar. in l. vnica, q. 17. num. 15. vers. à secundo. C. si de momen. poss. & Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 681. vers. à secundo decreto. & est opinio communis *.

Ratio huius communis opinionis est, quia licet secundum decretum sit sententia interlocutoria, ex quò fertur contra absentem, & lite non contestata, cum diffinitiua non possit ferri, non contestata prius lite, testibus ijsdem Doct. supra citatis, & Ias. quem retuli, & sequutus sum infra q. 19. rem. 1. concl. 6. sub num. 24. tamen, quia hęc interlocutoria absorbet ius partis, permittitur appellatio; non enim speratur alia diffinitiua, in qua possit reparari, Bar. Menoch. Contar. & Ruginel. supra citati. & dicitur habere vim diffinitiuæ, vt scribunt Bal. in l. 2. q. 10. sub num. 12. ff. si ex noxal. caus. agat. Alex. in l. 14. quod iussit. nu. 18. vers. ex hoc infertur. & Ias. sub num. 34. ibi, sed aduerte. ff. de re iud. Fely. in rubr. num. 9. vers. limita dupliciter. versus finem, & sub num. 15. vers. & si pronuntiatur. de sent. & re iud. Maran. in suo spec. 3. par. 6. par. princip. in verbo. & demum fertur sententia. num. 42. in fine fol. 438. & Contar. in d. l. vnica, in 2. ratione decidendi, num. 42. & ita intelligas Franch. in cap. 60. cum cessante. num. 50. vers. quartodecimo. de appell. quòd tamen retineat naturam interlocutoriæ, quia iudex, qui eam protulit potest eam reuocare, retuli, & sequutus sum infra quęst. 19. remed. 1. concl. 6. num. 49.

131 Nota ex ista septima exemplificatione posita supra num. 123. inter possessoria adipiscendæ numerari etiam istud, quod iudicis officio datur contra contumacem non se defendentem, qui idcirco patitur primum, vel secundum decretum, vt aduertit M. Ant. Cucch. tract. de mentien. circa poss. nu. 408. & seqq. vers. accedere potest. tom. 3. par. 2. fol. 300.

132 EXEMPLIFICA VIII. in casu l. vlt. in rem. ff. de rei vendic. nempe quando reus negat, se possidere, vt euitet actionem realem contra se, & postea conuincitur de mendacio, probante actore, quòd possidet; quo casu actor mittitur in possessionem, vt expli-

explicant Ruginel.infra citatus, & copiosè M.Ant.Cucch.in repet.dictæ l.vlt.num. 31. inter tract. diuers. de mentiente circa possessionem,tom.3.par.2. fol. 293.& ab hac immissione non datur appellatio, M. Ant. Cucch.d.tract.sub num.419.vers. quid verò.& nu.420.fol.300.maximè si priusquam reus negauerit, fuerit ei,dum interrogabatur, cōminatum,quòd priuabitur possessione,si non dixerit veritatem, Ruginel. tract. de appell.§.2.cap.3.nu.687.vers.vigesimus primus.

133 Declara restringendo hanc exemplificationem, vt licet reo non detur appellatio iuxta ea,quæ dixi in exemplificatione, tamen dabitur actori, si iudex pronuntiet,eū non esse mittendum in possessionem, M. Ant. Cucch. tract. de ment. circa poss. sub num.417.vers.superest.& nu.418.fol. 300. & num.321.fol. 298. vbi mouetur hac vnica ratione,quòd ab alijs possessorijs præsertim recuperatorijs ad istud valeat argumentum ; sed in possessorio recuperatorio quando iudex denegat restitutionem possessionis datur appellatio, vt scribit idē M.Ant.Cucch.quem citaui infra memb. 6. nu.76.ergo datur etiam in isto.

Hæc declaratio laborat illa superfluitate,quam,loquendo de adipiscenda possessione ex remedio legis fin. C. de edic. diu. adr.toll.notaui supra sub nu.38. vers.vel.

134 Nota ex ista exemplificatione, remediū huius l.in rem.esse possessorium adipiscendæ,quod Maran.& alij, qui in enumerandis adipiscendæ possessionis remedijs studium adhibuerunt, prætererunt, vt aduertit M. Ant.Cucch.tract.de mentien. cir. poss. nu. 403.& seqq.vers.postremo.fol.300.& consequēter non accuratè videtur à Ios.Cumia super ritib.sicil.cap.38.remed.18. nu. 337. fol. 219. positum inter remedia recuperandæ possessionis.

135 Demum (vt finem imponam exemplis) quòd in singulis speciebus possessionis adipiscendæ sit prohibita appellatio, scribit Io.Bapt.Pontan.tract.de spol.lib. 4. cap. 3. sub num.40.tom.14.fol.305.

Transeamus ad species possessionis retinendæ.

SEXTAE LIMIT. MEMB. V.

S V M M A R I V M.

A SENTENTIA, lata in interdicto ne vis fiat ei,non datur appellatio,num.1.

IN INTERDICTO vtrubi,non datur appellatio,num.2.

IN INTERDICTO vti possidetis, non datur appellatio,num.3.

IN INTERDICTO de superficie, non datur appellatio,num.4.

IN INTERDICTO de itinere, actuque priuato,an detur appellatio,num.5.

IN INTERDICTO de aqua quotidiana, & æstiua,an detur appellatio, num.6.

IN INTERDICTO de riuis, non datur appellatio,num.7.

In his interdictis denegatur præsertim appellatio,si agatur possessorio summario,num. 8.

1 EXEMPLIFICA I. in interdicto,ne vis fiat ei, in quo non dari appellationem suadetur tum ex regula, quia est species retinendę possessionis, vt scripsi supra memb. 1.num.71.& in retinenda possessione non dari appellationem scribunt Glos. Bar. Salyc. Maran. & alij, quos retuli, & secutus sum supra memb. 3.num.35.tum ex fallentia, quia in eo non attingitur ius proprietatis,non tractatur de damno irreparabili, neque de perpetua possessione : suadetur etiam ex eo, quia si appellatio non potest impedire,ne quis mittatur in possessionem per ea, quę dixi memb. præced. multò minus debet posse impedire,ne manuteneatur, quia turpius eijcitur, quàm non admittitur hospes, & minus malum est tueri vitiosum possessorem,quàm admittere,vt in alio proposito scripsi lib.præced.cap.7. nu. .

Declara , vt si reus fuerit condemnatus ad interesse, tunc detur appellatio, vt ex Bar.& Contar.retuli,& sequutus sum mēb. præced.num.128. & latius generaliter prosequutus sum infra memb. 9. num. 25. & seqq. nā reminisci hic oportet,q hoc interdictum datur etiam pro interesse prohibitionis,idest ad tantum, quanti interest actoris,non potuisse possidere, Menoch. de retinen.poss.rem.1.q.15.nu.81.& 82.

2 EXEMPLIFICA II. in interdicto vtrubi,in quo non dari appellationem suadetur tum ex allegatis in præcedenti exemplificatione, tum propinquius ex eo, quòd hoc interdictum nō differt ab interdicto,vti possidetis, nisi in eo,quòd hoc datur pro rebus mobilibus,vt dixi supra memb.1. num. 72. & illud pro rebus immobilibus, vt,notando hanc eandem differentiam,scripsi d. memb. 1.nu.

1. num. 73. sed in interdicto, vti possidetis, non datur appellatio, testibus his, quos citaui, & sequutus sum num. seq. ergo neque dabitur in isto.

3 EXEMPLIFICA III. in interdicto, vti possidetis, in quo non dari appellationem, nisi deuolutiuam, quæ non suspendat executionem, refert, & sequitur Menoch. tract. de retinen. poss. rem. 3. q. 104. num. 843. fol. 110. & quòd in isto interdicto non detur appellatio, sentit apertè, argumentando ab isto interdicto ad interdictum vnde vi, Contar. in l. vnica, in ampliat. sub nu. 10. C. si de moment. poss.

4 EXEMPLIFICA IV. in interdicto, de superficie, quia est interdictum retinendæ, vt scripsi supra memb. 1. num. 74. & in retinenda possessione denegari appellationem scripsi supra memb. 3. nu. 35.

5 EXEMPLIFICA V. in interdicto de itinere actuque priuato, quia est interdictũ retinendæ, vt scripsi supra memb. 1. nu. 75. & ideo denegatur appellatio per ea, quæ dixi supra memb. 3. nu. 35.

Contraria sententia; quòd enim detur appellatio, probatur, quia in eo debet doceri de iure, vt refert, & sequitur Menoch. tract. de retinen. poss. rem. 6. q. 1. in 1. requisito, num. 10. Ergo, cum habeat admixtam causam proprietatis, admittitur appellatio per ea, quæ dixi infra num. seq. vers. contrariam.

Huic contrariæ sententiæ vrgenter obstat eadem oppositio, quam habes d. num. seq. vers. hæc opinio.

6 EXEMPLIFICA VI. in interdicto de aqua quotidiana, & æstiua, quia est species possessionis retinendę, vt scripsi supra mem. 1. nu. 76.

Contrariam opinionem; quòd enim in isto interdicto detur appellatio, refert, & sequitur Menoch. tract. de retinen. poss. rem. 6. q. 38. num. 164. & 165. & ratio est, quia licet in eo agatur de possessione retinenda, tamen in primis requiritur, quòd actor habeat ius ducẽdi aquã, & sic habet annexam proprietatem, quia debet constare de titulo, Menoch. d. remed. 6. nu. 11.

Hæc opinio Menochij non est tuta, quia etiã in interdicto vnde vi, in interdicto quo rũ bonorũ, & quorũ legatorũ, debet agens docere se esse hæredem, & sic dominũ, & tamen non datur appellatio, quia debet per modũ antecedẽtis, & necessarij medij docere se summatim se esse hæredem, vide memb. preced. nu. 119.

7 EXEMPLIFICA VII. in interdicto, de riuis, nam est retinẽdæ possessionis, & in eo agitur solum de quasi possessione ducendi aquam, & non requiritur, vt doceatur de iure, Menoch. tract. de retinen. poss. rem. 7. num. 1. & seqq. & nu. 10. & ideo non datur appellatio.

8 Extende hæc omnia exempla, in quibus dixi non dari appellationem, vt maximè sint vera quando procederetur per viam possessorij summarij, eo quòd partes, armis susceptis, vel aliter rixaturi, cõtentionem de retinenda possessione prepararent, quia isto casu omnis prorsus appellatio prohibetur, vt ex Menoch. Achil. Pers. Par. de Put. & alijs retuli, & sequutus sum supra memb. 2. num. 1. vbi late egi de hac extensione.

SEXTAE LIMIT. MEMB. VI.

SVMMARIVM.

A SENTENTIA lata in interdicto recuperandæ possessionis non datur appellatio, nu. 1. vbi quòd hæc est conclusio.

¶ *Exemplificatur I. hæc conclusio in sententia lata in interdicto, vnde vi, num. 2. — Extenditur hæc exemplificatio multipliciter, num. 4. & seqq. vsque ad num. 13.*

Exemplificatur II. in sententia lata super remedio l. meminerint. C. vnde vi, num. 14.

Exemplificatur III. in sententia lata super remedio, l. si me & titium. ff. si cer. pet. num. 15. — Extenditur, num. 16. — Declaratur extensio, num. 17.

Exemplificatur IV. in sententia super interdicto, sine causa, num. 18. — Et in quibus differant condictio, sine causa, condictio triticaria, & condictio indebiti, num. 19.

Exemplificatur V. in sententia super remedio l. 2. ff. de condict. trit. num. 20.

Exemplificatur VI. in sententia lata in condictione, indebiti, num. 22. — Extenditur num. 23. & 24.

Exẽplificatur VII. in sententia lata in remedio l. inuasor. C. vnde vi, num. 25. & 26. — Temperatur, num. 30. — Et in quo differat l. inuasor. à l. fin. C. eod. num. 27. & seqq.

Exemplificatur VIII. in sententia lata super remedio cap. sæpe. de restit. spol. num. 31.

Exemplificatur IX. in sententia super remedio l. si co-

si coloni.C.de agr.& cens.lib.11.num. 32.— Extenditur,nu.33.& 35.

Exemplificatur X. in sententia lata super remedio,l.si quis conductionis.C.loc.num. 37.— Extenditur,& ponuntur illationes,nu. 38. & seqq.— Limitatur,num.41.

Exemplificatur XI. in sententia lata super remedio l.fin.C.de acquir.poss.num.42.& seqq. in quibus extenditur usque ad num.48.

Exemplificatur XII.in sententia, quæ,finito vsufructu,seu præcario,fertur contra olim vsufructuarium, & eum, qui possidebat nomine præcario,turbātes dominū,ne possideat,nu.49.

Exemplificatur XIII.in sententia lata ad fauorem coloni, depositarij, similisque detentoris spoliati,num. 50.— Declaratur, & extenditur,num.51.& 52.

Exemplificatur XIV. in sententia lata super actione in factum,num. 53.

¶ *Restringitur I.eadem conclusio posita num. 1. vt non procedat,quando esset actum ad declarandum, spoliatorem incidisse in pœnas, &c. num. 54.— Infertur difficultas, & resolutio, an à sententia, lata super remedio l. si quis in tantam.detur appellatio,nu.55.& seqq.vsque ad num. 62. in quibus ponuntur plures modi intentandi hoc remedium,dantur etiam declarationes,& ampliationes.*

Restringitur II. quando sententia contineret de petitorio,num.63.

Restringitur III. in sententia, qua declaratur prima nulla,nu.64.— Ampliatur, & declaratur remissiue,ibidem, & num. 65. & seqq. vsque ad num.70.

Restringitur IV.vt non procedat in sententia lata super remedio cap.reintegranda,3. q.1.nu. 71.— Extenditur etiam si ageretur in terris Imperij,nu.72.— Contrarium ibidem, vers. contrarium.& num. 73.

Restringitur V. in sententia super spolio attentato,quia datur appellatio,nu.75.

Restringitur VI. in sententia lata contra actorem spoliatum,quia ispotest appellare,nu.76. — Et quid,attenta constitutione ægidiana, num.77.

1 A SENTENTIA, lata in interdicto recuperandæ possessionis, non dari appellationem scribunt Gloss. Bar. Salyc. Maran. & alij, quos retuli, & sequutus sum supra, memb.3.num.35.& hęc est conclusio communis,& denegari appellationem regulariter in singulis speciebus recuperandæ possessionis; seu in singulis eius remedijs scribit Contar.in l.vnica,in ampl.sub num. 34. C.si de momen.poss.

2 EXEMPLIFICA I. hanc communem conclusionem in sententia, lata in interdicto,vnde vi,aduersus eum, qui vim intulit, quia ipse condemnatus ad restituendam possessionem non potest appellare, Glos. 1. & Salyc. qui eam sequitur in l. 8. momentariæ,num.4. vers.tertia vtilitas est.C.vnde vi,dū,notando differentia inter l. 7. si quis in tantam.C.eod.& interdictū vnde vi,scribunt,à sñia lata super constitutione dictæ l. si quis in tantam. posse appellari, secus autem à sententia,lata super interdicto, vnde vi,quia ab ea non potest appellari,hancque opinionem videtur in effectu secutus Dec. cons.28.sub num.4. col. 4. ibi,secundo non obstat. dum eo loci respondet Federico de Senis infra citato,dicens,eum loqui de iure canonico, & contra communem, dum scribit,posse appellari in possessorio recuperandæ,hancque eandem opin.tenet.Contar. in l.vnica,in ampl.nu.8. vers. continetur. nu. seqq.& nu.32.& lim.2.§.1.nu.3. & seqq.& nu.8.C.si de mom.poss. & videtur tenere Ruginel.tract.de appell. §.2.cap.3.nu. 673.

3 Contrariam opinionem;quod enim condemnatus ad restituendam possessionem in interdicto, vnde vi, possit appellare, tenet Fed.de Sen.cons.76.domino auditori. Nicel.tract.de concord.gloss.concor.6.fall. 6. sub num.33.vers.decimonono. fol. 192. & ratio secundum eos est, quia ex sententia, lata in eiusmodi possessorio,infertur ei præiudicium super proprietate: nam in petitorio poterit ei obijci,quod cecidit à iure suo propter violentiam; quæ probatur ex sententia lata super possessorio.

Retenta exemplificatione.

4 Extende primo declarando eam,vt interdictum,vnde vi,competat non solum contra ipsum vi spoliantem, sed etiam contra mandantem, & ratum habentem, Abb. in cap. 18.sæpè. num.8. de restit.spol.Phil.Franch. tract. de disput. petit. in primo dubio sub num. 36. vers. decimumtertium . fol. 329. Constan. Rog.de remed. possess.num.2. fol. 245. vterque tom. 3. par. 2. Iof.Cumis super ritib. sicil.cap.38. sub num.208. ibi, & hoc interdictum . fol. 206. & Contar. in l. vnica,in ampliat.num.26.vers. ex parte verò. C. si de momen.possess. ergo neque hi, aduersus quos competit, poterit appellare.

Hæc extensio licet in puncto iuris possit

susti-

sustineri, si sententia simpliciter dicat, spoliatum esse reintegrandum ad suam possessionem, tamen ad vsum praxis non subsistit, cum is in executione sententiæ veniat condemnãdus ad æstimationem, vt dixi nu.seq. & ab extimatione detur appellatio, vt dixi eod.num.seq.vers.contra.

5 Extende secundo, vt hoc interdictum vnde vi, in tantum competat contra spoliatorem, vt competat etiamsi non possideat, neque dolo desierit possidere, quia à principio fuit in culpa, spoliando, & ideo spoliatus poterit ab eo consequi saltem æstimationem, Abb.d.cap.18.sæpè.nu. 10.ibi, nec obst.& latius sub nu.21.de restit.spol.

Ratio, quare non possit appellare, est, quia æstimatio succedit loco rei: Ergo, sicut restituendo rem non appellat, ita neque appellabit soluendo æstimationem: quia quòd spoliator non fit in possessione rei nō processit ex facto spoliati.

6 Contra hanc extensionem, eiusque rationem facit, quia æstimatio, quæ succedit loco rei, habet in effectu naturam interesse, quod etiam succedit loco possessionis, seu rei pro illo tempore, quo actor non possedit, & tamen à sententia, lata super interesse, datur appellatio, etiã suspẽsiua, vt retuli, & sequutus sum infra memb.9.nu.24.qa in æstimatione, sicut in interesse, requiritur semper quædam liquidatio, à qua semel semper licet appellare, vt, loquendo de cōdemnato vigore obligationis in forma cameræ, retuli, & sequutus sum infra limit. 9.

7 Retenta hac contraria opinione.

Amplia eam in casu, de quo loquutus sum sum infra sub nu.62.extens. 2. vbi habes, quòd quamuis spoliatus recuperauerit possessionem à singulari successore, tamen potest adhuc agere contra spoliatorem.

8 Extende tertio eandem primam exemplificationem, vt procedat etiam in interdicto, vnde vi, quod est vtile, & competit spoliato à filiofam. vel mercenario contra patrem, vel dominum, etiam ignorantes, Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. sub num. 208.ibi, vtile verò.fol.206. Ergo nec pater, nec dominus poterunt appellare.

9 Vtile interdictum, vnde vi, competit etiã ei, qui non violenter est expulsus, sed fuit suspicatus, posse expelli, quo casu perdit possessionem ciuilem, vt refert, & sequitur Ios.Cum.d.cap.38.sub nu.208. ibi, vtile etiam.fol.207.initio.

10 Extende quarto eam, vt procedat etiam in interdicto, quod vi aut clam, quod competit aduersus eum, qui vi, aut clam opus aliquod fecit, seu dextruxit, vt opus factũ, seu destructum restituat; nam est remedium merè possessorium, competens ratione solius possessionis, vt declarat Bero. q. 3.cum princeps.& q.4.agitata.quem refert, & sequtur Rug.tract.de appel.§.2.cap.3.nu.696. vbi in fine scribit, non dari appellationem.

11 Aduertè, quòd & si hoc interdictum habeat effectum recuperandi pristinam possessionem secundum ea, quæ scribit Bero. d.q.4.sub num.2.tamen differt ab interdicto recuperandæ, quia in interdicto, quod vi aut clam, sufficit actori probare possessionem, quamuis reus doceret de suo bono iure; secus est in spolio, &c. secundum ea, quæ scribit Bero.d.q.3.nu.4.& 5.

12 Extende quinto, vt hoc interdictum competat etiam ei, qui nunciauit nouum opus, quia & si iste videatur facto proprio cecidisse à possessione cum possessio amittatur etiam per nuntiationem noui operis, & ei, qui facto proprio amisit possessionem, non datur remedium ad recuperandam possessionem; nihilominus, hoc non obstante, datur ei interdictũ vnde vi ad recuperandã possessionem, quia is, qui facit nouum opus, dat causam, vt ei nuntietur nouum opus, & sic ipse impellit ad nunciandum, & consequeuter possessio, quæ in ipsum transfertur per nuntiationem, est violenta, & ideo nuntianti competit interdictum vnde vi ad recuperandam possessionem, vt refert & sequitur Constan.Roger.tract.de remed. possess.sub num.9.tom.3.par.2.fol.245.

Cautela tamen pro eo, cui denuntiatur nouum opus, est, vt det satisdationem de demoliendo opere, quia per hanc satisdationem nõ est amplius violentus possessor, Const.Rog.vbi supra.

Hoc interdictum vnde vi in quibus differat à remedio can. reintegranda, vide supra memb.1.nu.79.

13 Vt hoc interdictum competat, quot, & quæ requirantur, vide post alios Ios. Cum. super ritib.sicil.cap.38.sub nu. 208. & nu. 215.vers. secundo requiritur. vsque ad nu. 264.fol.207.& seqq.

14 EXEMPLIFICA II. in remedio l.6.meminerint. C.vnde vi, quod datur aduersus eũ, qui auctoritate nulli, & inualidi decreti, rescripti, vel sententiæ inuasus est possessionem

nem alienam, possessore non citatò, nam cadit à iure suo, & tenetur restituere possessionem, Franch. tract. de disput. petit. dubio primo, sub num. 42. vers. vigesimum tertium, fol. 329. Constan. Roger. de remed. poss. sub num. 2. ibi, sed quia. fol. 245. vterque tom. 3. par. 2. Maran. in suo spec. par. 4. dist. 7. num. 48. vers. decimum remedium, fol. 136. Menoch. tract. de recuper. possess. rem. 8. num. 1. & seqq. & Ruginel. infra citatus. & quòd tertius possessor, qui fuerit è possessione eiectus, iuris ordine non seruato, & ipso non citato, possit agere de spolio, refert, & sequitur Contar. in l. vnica, q. 24. nu. 32. C. si de mom. poss. & quòd remedium recuperandæ possessionis cópetat etiam ei, qui fuit spoliatus à iudice, nulliter procedente, scribunt Addition. ad Affl. decis. 302. aliud dubium. sub num. 1. & Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. nu. 280. vers. tertium remedium. & seqq. & num. 290. fol. 214. & quòd remedium iuris canonici in cap. conquerente. de restit. spol. detur his, qui sunt spoliati à iudice, ordine pretermisso, refert & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 4. sub nu. 28. C. si de mom. poss. & dixi infra nu. 68. vers. restringe primo. ideoque, si spoliatus agat ad possessionē merā, nō dabitur appellatio, secus si agat etiam ad priuationem, quia dabitur appellatio ratione mixturæ, Ruginel. d. §. 2. cap. 3. num. 713. vers. idem iuris. fol. 126. & de materia huius legis mentionē etiam feci supra lib. 1. cap. 35. sub num. 17. & sub nu. 23. & ad eius materiam vide, quæ scripsi infra nu. 65. & sub nu. 69.

15 EXEMPLIFICA III. in remedio l. 32. si me & titiū. ff. si cer. pet. cuius l. cōditione is, q erat bonę fidei possessor, & à possessione cecidit sine iusta causa, potest agere cōtra possidētē titulo lucratiuo, Bar. in l. 14. si coloni. sub nu. 1. C de agric. & censit. lib. 11. Maran. suo spec. par. 4. dist. 7. nu. 44. vers. septimū remedium. fol. 136. sed fusius de natura huius cōditionis vide Bar. in d. l. si me & titiū. ff. si cert. pet. per totam, Franch. tract. de disput. petit. dub. 1. num. 6. & sub num. 13. vers. pro parte. tom. 3. par. 2. fol. 327. Menoch. tract. de recuper. poss. rem. 4. & Ios. Cum. super ritib. sicil. cap. 38. num. 326. remed. 9. fol. 218.

16 Extende exemplificationem huius l. si me & titium: vt habeat locum etiam aduersus eum, qui possideret vigore sententiæ nōtoriè iniustæ; quare si tu obtinuisti sententiam notoriè iniustam contra me, quæ transiuit in rem iudicatam, & eius executione consequutus es aliquod meum prædium: ego possum contra te agere ex remedio dictæ l. si me & titium. ad recuperandam possessionem, Contar. in l. vnica, limit. 9. num. 62. & 63. in fine C. si de mom. poss. quia quamuis fauore dirimendarum litium cesset hoc remedium quando quis possidet auctoritate sententiæ, Alex. in d. l. si me & titium. sub num. 3. vers. in gl. in ver. peruenit. tamen hoc non est verum quando sententia est notoriè iniusta, quia tūc sententia non transit in rem iudicatam, Contar. d. num. 63.

17 Declara istam extensionem, vt sicut iudex potest multis modis spoliare; ita etiam multa prodita sint remedia ad recuperandā possessionem. Aut enim iudex processit, reo non citato, & tunc datur remedium ex l. 6. meminerint. C. vnde vi. vt dixi supra nu. 14. Aut processit, reo citato, sed tamen inordinate, & tunc datur remedium ex cap. conquerente. vt dixi supra sub num. 14. Aut fuit spoliatus iuris ordine seruato, sed tamen per sententiam notoriè iniustam; & tunc datur remedium dictæ l. me & titium.

18 EXEMPLIFICA IV. in condictione sine causa, quam esse remedium possessorium recuperandæ possessionis scribunt Philip. Franch. in tract. de disput. petitorij, dubio primo, num. 35. vers. octauum remedium. tom. 3. par. 2. fol. 328. Alex. cons. 1. Christi nomine. num. 24. vers. circa tertium. lib. 4. quare, si res mea ad te peruenit, nec est causa, quare apud te debeat remanere, eam certi condictione, vel sine causa condicam, Bar. in l. 32. si me & titium. num. 1. ff. si cert. pet. hacque condictione agi ad recuperandam possessionem, indebite in aliquem translatā, scribit Alex. vbi supra, loquens de re alienata ex contractu nullo, seu inutili; quo casu consuluit, posse agi triplici actione, videlicet condictione sine causa, vel triticaria, vel condictione indebiti ad possessionem recuperandam.

19 Differunt hæ condictiones, videlicet condictio sine causa, de qua in ista exemplificatione; condictio triticaria; & condictio indebiti, de quibus in seqq. exemplis: differunt, inquam, ab alijs remedijs possessorijs in multis.

Prima differentia est, quòd hæ condictiones dantur etiam ei, qui facto proprio cecidit

dit à possessione; dantur enim ei, qui contractu nullo, seu inutili alienauerit, Alex. vbi supra, &, loquendo de condictione indebiti, idem Alex. vbi supra, & Contar. in l. vnica, in ampl. num. 37. 38. & 41. C. si de momen. poss. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 672. in 11. casu, & de triticaria idem Alex. vbi supra. Et tamen alia remedia ad recuperandam possessionem non dantur ei, qui facto proprio cecidit à possessione, Socc. Alex. Caputaq. & alij, quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 9. num. 1280.

Secunda differentia est, quòd, cum actor, agens ad recuperandam possessionem ex contractu nullo, non se fundet super dominio, vel possessione, obtinebit absque alia probatione dominij, vel possessionis, Contar. d. l. vnica, in ampl. num. 39. Et tamen in alijs regulariter debet probari possessio.

Tertia differentia est, quòd reus non potest referre quæstionem dominij, non solum ea communi ratione, quòd exceptio dominij reijcitur in causis possessorijs, vt retuli & sequutus sum lib. preced. cap. 7. nu. . . sed etiam ea peculiari ratione, quòd in casu huius exemplificationis reus habet causam ab actore, Contar. vbi supra.

Ex hac tertia differentia infertur necessariò sequens quarta.

Quarta differentia est, quòd condictio indebiti, actionis triticariæ, incerti, & etiã l. si me & titiũ. ff. si cert. pet. nunquã habent locum, nisi quando aliquod negotium esset gestum inter actorem, & reum, Philip. Frãc. tract. de disput petit. dub. 1. sub nu. 35. vers. nonum remedium, tom. 3. par. 2. fol. 328. & Contar. in l. vnica, in ampliat. nu. 40. C. si de momen. poss. idemque in actione sine causa scribit idem Franch. vbi supra.

20 EXEMPLIFICA V. quando agitur ex l. 2. ff. de condic. tritic. cuius remedium est ad recuperandam possessionem, quod datur ei, qui vi deiectus est è possessione, seu ei, cui res aliena, quam bona fide posidebat, est furto subtracta; sed tamen non est dominus illius rei, neque in ea vllum ius habet, sed solum est, vt dixi, bonæ fidei possessor, ideoque quia non est dominus, non habet condictionem furtiuam ad eam rem, sed aget conditione triticaria, vt possessio illius rei sibi restituatur, vt latius explicant Franch. tract. de disput. petit. dub. 1. num. 7. & 15. vers. secundum remedium. fol. 327. Maran. in suo spec. par. 4. dist. 7. num. 39. vers. secundum principale. fol. 135. Menoch. tract. de recuper. poss. rem. 3. num. 1. & seq. Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. nu. 335. & 336. rem. 17. fol. 218. & Contar. in l. vnica, in ampliat. num. 66. vers. ex eadem. C. si de momen. poss. & dicitur iudicium momẽtaneæ possessionis, Contar. vbi supra, & dicitur possessorium recuperandæ, quod datur etiam ei, cuius possessionem interuertit is, qui eius nomine posidebat, alienando rem in alium, & ideo si in isto remedio simplicem possessionem deducam, non datur appellatio; secus si prætendam me quoque dominum illius rei, & iudex pronunciet etiã super dominio, quia dareτur appellatio, Contar. in d. l. vnica, in ampliat. sub nu. 68. vers. erit igitur. & Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. num. 659. in 7. casu.

21 Nota obiter, quòd condictio triticaria est generalis, competens ad omnia, præterquam ad pecuniam, & inter cætera competit ad possessionem, Corn. cons. 56. licet in hac. sub nu. 3. & clarius nu. 17. vers. & per hæc. lib. 2. & Menoch. d. rem. 3. num. 2.

22 EXEMPLIFICA VI. in condictione indebiti, puta, quando ego soluissem tibi indebitè alienos nummos, quia possum illos à te condicere condictione indebiti ex l. 15. indebiti. §. sed et si nummi. ff. de condic. indeb. & explicant Franch. tract. de disput. petit. dub. 1. sub num. 35. vers. nonum. tom. 3. par. 2. fol. 328. Maran. in suo spec. par. 4. dist. 7. nu. 41. vers. quartum remedium. fol. 135. Menoch. tract. de recuper. poss. rem. 2. nu. 1. & seqq. Ios. Cum. in ritib. sicil. cap. 38. nu. 324. rem. 7. fol. 218. Contar. in l. vnica, in ampliat. num. 37. vers. intelliges tamen. C. si de momen. poss. & Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. num. 672. in 11. casu; dicitur enim possessorium momentaneum secundum ea, quæ scribit Contar. in ampliat. vbi supra num. 34. nam ideo condicere potest possessionem, & non proprietatem, quia proprietatem, quam non habebat, non potuit transferre, Maran. vbi supra, & in casu huius exemplificationis non dari appellationem scribit Rugin. d. cap. 3. nu. 672. in fine.

Verum si indebite soluissem nũmos meos, eosque vellem repetere per condictionem indebiti, iudicium esset petitorium, Contar. eod. nu. 37.

23 **Extende hanc exemplificationem, seu hoc remedium, vt habeat locum quoties possessio translata est ex contractu nullo, seu**

 inu-

inutili, vt puta si minor, vel ecclesia alienaret sine solemnitatibus, quia possent possessionem recuperare condictione indebiti, Alex. cons. 1. Christi nomine. num. 24. vers. circa tertium. lib. 4. Maran. sub d. num. 41. Ios. Cumia super rit. sicil. cap. 38. num. 324. rem. 7. Contar. d. l. vnica, in ampl. sub num. 37. & 38. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 672. in 11. cas. fol. 121.

24 Et cautela est, vt petatur declarari contractum nullum, & contrahentem, qui alienauit, non teneri ad illius obseruantiam, & possessionem restitui, vt ex Plot. referunt, & sequuntur Contar. d. num. 38. & Ruginel. d. num. 672.

Neq; in casu huius exẽplificationis eiusq; extensionis potest competere remediũ can. reintegranda. neq; interdictũ vnde vi, qa ista non competunt ei, qui facto proprio cecidit à possessione, Socc. Alex. Caputaq. Menoch. & alij, quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 9. nu. 1280. & seqq. & in specie vide Contar. d. l. vnica, in ampliat. sub num. 40. vers. sed interim. & nu. 41.

25 EXEMPLIFICA VII. in remedio l. 5. inuasor. C. vnde vi, quòd datur domino rei aduersus eum, qui ignoranter, & iustò errore lapsus, seu iusta causa ductus credens, rẽ esse suam, & ideo sine dolo possessionem vacantem illius rei occupauit, vt in eadem l. notant Bar. & cæteri, Franch. trac. de disput. petit. dub. 1. num. 41. vers. vigesimum remedium. fol. 329. Const. Roger. de remed. poss. num. 3. in fine, & num. 4. fol. 245. vterque tom. 3. par. 2. Maran. in suo spec. par. 4. dist. 7. num. 50. vers. duodecimum remedium fol. 136. Menoch. tract. de recuper. poss. rem. 7. num. 1. & seqq. & num. 13. Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. num. 328. rem. 11. fol. 218. Contar. in l. vnica, in ampl. num. 125. & 126. C. si de mom. poss. & Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. num. 674. in 13. casu, & est inter iudicia momentaneæ possessionis, & restituendæ possessionis, vt refert, & sequitur Contar. d. num. 125. seu recuperandæ possessionis, Maran. d. nu. 50. & Menoch. d. rem. 7. qui ponunt inter remedia recuperandæ possessionis.

Verum Pontan. tract. de spol. lib. 1. cap. 12. num. 107. & 108. tom. 14. fol. 276. sentit, remedium huius legis esse anomalum, eo quòd non sit proprie adipiscendæ, neque retinendæ, neque recuperandæ, sed sit quædam quarta species quasi recuperandæ; licet enim ipse loquatur in remedio legis fin. C. eod. tamen inter hanc legem, & l. inuasor. non constituit aliam differentiam, quã eã, quam scripsi infra nu. 27. quæ huic sententiæ nullatenus obstat.

26 Circa istam exemplificationem dubitatur de pluribus.

Primo (& hoc attinet ad nostrũ institutũ) an à sententia lata super remedio dictæ l. inuasor. detur appellatio.

Videtur respondendum negatiuè, quòd non detur, & hanc opin. tenet Contar. in d. l. vnica, in ampl. sub num. 128. in fine, & 129. & Ruginel. d. cap. 3. num. 674. in 13. casu, & mouetur Contar. ea ratione, quòd possessorium non efficitur mixtum ex eo, quòd ex parte actoris sit probandum dominium, quia, inquit, sufficit, quòd probetur præsumptiuè ex possessione. Ideoq; inquit, cum deducatur incidẽter, non efficitur possessorium mixtum.

Confirmatur hæc opinio; quia licet interueniat summaria cognitio proprietatis; tamen interuenit per modum antecedẽtis, & medij necessarij, seu consecutiuè, & ideo sufficit summaria probatio, quæ non præiudicat proprietati, & attẽditur id, quod principaliter agitur, non quòd venit consequutiue per ea, quæ scripsi infra memb. 9. nu. 67.

Contraria opinio, quòd detur *appellatio*, suadetur hac vnica ratione, *quia, quando* agitur de dominio, & de proprietate, iudiciũ possessorium efficitur mixtum, & in mixto possessorio datur appellatio, vt retuli, & sequutus sum infra memb. 9. num. 1.

Sed dominus rei *occupatæ*, agens ex d. l. inuasor. seu ex l. fin. C. *vnde vi*, de qua videtur specialiter loquutus Rugin. vbi supra, non potest obtinere in isto iudicio possessorio, nisi ratione dominij, quod debet probare, vt scribit Bar. in dicta l. inuasor. ibi, dices tu ad quid, dum; motiuando contra dictam l. ait, dictam legem ad nihil esse bonam, quia dominus debet probare, se esse dominũ, & possessionem vacantẽ, quibus probatis, inquit Bar. posset dominus obtinere etiam in iudicio reiuendicationis, & postea, soluendo motiuum, respondet; in hoc possessorio procedi magis summariè, & non requiri probationes ita liquidas, sicut requirerentur in rei vendicatione.

Ergo in isto possessorio datur appellatio.

Non discedo à prima opinione negatiua, quia

quia dominium, vti medium necessarium, & accessorium, probatur summariè tantum, vt dicit Bar. pro contraria opinione citatus; quæ summaria probatio non causat mixturam.

27 Secundo dubitatur; in quo differat dicta l. inuasor. à l. fin. C. vnde vi, & in quo differant istæ duæ leges ab interdicto, vnde ui.

Respondeo: differunt in hoc, quòd dicta l. inuasor. habet locum contra eum, qui occupat ignoranter, & sine dolo possessionem rei alienæ vacantem, vt dixi, & l. fin. habet locum contra eum, qui dolose occupat possessionem vacantem rei alienæ, & eo ipso quòd scit, non esse suam, dicitur esse in dolo præsumpto, quia debet credere, esse alienã, Bar. infra citatus, & Pontan. citatus supra num. 25. in fine: differt etiam vtraque istarũ legum ab interdicto vndeui, quia interdictũ vndeui habet locum contra occupatorem cum violentia, commissa contra personam, Bart. in d. l. fin. num. 4. vers. quæro & nunc: illę verò leges habent locum contra occupantem sine violentia.

28 Tertio dubitatur; ad quid seruiat ista differentia.

Respondeo: seruit in hoc, quòd in casu l. inuasor. potest forsan procedere vsucapio, & præscriptio propter bonam fidem, & titulum putatiuum per ea, quæ scribit Balb. in l. 27. celsus. ff. de vsuc. inter trac. de præscrip. nu. . . tom. 17. fol. 111. at in l. fin. non potest procedere, quia adest mala fides, & dolus, Item in d. l. fin. possessor non potest facere fructus suos; secus est in l. inuasor. &c.

29 Quarto dubitatur; quomodo possit remedium istarum legum collocari inter remedia recuperandæ possessionis, si actor non erat possessor tempore inuasionis, seu occupationis.

Respondeo, quòd in hoc consistit specialitas istarum legum, vt aduertit Maran. in suo spec. par. 4. dist. 7. nu. 50. vel, vt ex Pont. retuli & sequutus sum supra sub num. 25. ideo non dicitur propriè recuperandæ possessionis.

30 Tempera nunc eandem exemplificationẽ, vt non pcedat respectu fructuũ, & interesse, ad quos occupator in casu dictæ l. inuasor. tenetur, vt scribit Contar. in l. vnica, in ampliat. sub num. 126. C. si de momen. poss. quia à condemnatione fructuum, & interesse debet dari appellatio per ea, quæ scripsi infra memb. 9. num. 24. vers. exemplifica quarto. licet non per hoc desinat remedium dictæ l. esse possessorium, Contar. vbi supra num. 127.

31 EXEMPLIFICA VIII. in remedio cap. 18. sæpe. de restit. spol. quod datur contra quemlibet tertium possessorem, qui non spoliauit, sed tamen scienter habuit à spoliante, sciens esse rem vitiosam, à quo non appellari scribit Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. num. 675. in decimoquarto casu, in fine.

32 EXEMPLIFICA IX. in l. 14. si coloni. C. de agric. & cẽs. lib. 11. qua prouidetur, vt si seruus adscriptitius aufugiat à dño, seu à bonæ fidei possessore, & alius dicti serui aufugiẽtis possessionem occupauerit, possit tunc dominus, seu bonę fidei possessor implorare iudicis officium, petendo, vt faciat sibi illius possessionem restitui, quia est paratus fidem facere, quòd illum possidebat, & quòd aufugit; quo casu iudex sine mora, sumpta celeri informatione, debet cogere illum vt restituat, & sic est remedium recuperandæ possessionis, Franch. tract. de disput. petit. dub. 1. num. 11. & 29. vers. septimum remedium. fol. 328. Constan. Rog. de remed. possess. num. 5. in fine, & num. 6. fol. 245. vterq. tom. 3. par. 2. Maran. in suo spec. par. 4. dist. 7. num. 45. & 46. vers. octauũ remediũ. fol. 316. Menoch. tract. de recup. poss. rem. 10. nu. 1. & seqq. Ios. Cum. sup ritib. sicil. cap. 38. num. 323. remed. 6. Contar. in l. vnica, in ampliat. num. 116. & 121. vers. & est remedium restitutorium. C. si de momen. poss. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 676. in 15. casu, & à sententia lata super condictione huius legis non dari appellationem scribit Ruginel. vbi supra, & nos confirmamus ea ratione, quia in meris possessorijs prohibetur appellatio, vt retuli, & sequutus sum supra memb. 3. num. 3. vers. in possessorijs. sed hoc iudicis officium, quod imploratur in casu dictæ l. si coloni. est possessorium momentaneum, vt notat Contar. d. nu. 116. vers. item iudicis. ergo est prohibita appellatio.

33 Extẽde primo hanc exẽplificationẽ, vt remediũ dictæ l. si coloni. extẽdatur & habeat locum etiam ad recuperãdam possessionem animalium irrationalium, & ideo competit etiam quando aufugiunt canes, equi, vel falcones, & similes, vt refert, & sequitur Contar. in d. l. vnica, in ampliat. nu. 117. &

318. & ex eo Ruginel. sub d. num. 676. in 15. casu.

Contra istam extensionem sentiunt Abb. in cap. 18. sæpe. sub num. 10. de restit. spol. & Com. cons. 56. licet in hac num. 18. vers. nec competit, lib. 2. dum scribunt, q in casu dictæ l. si coloni. colonus censitus, seu ascriptitius vitio fugæ transierat ad alium, & negabat se adscriptitium illius, à quo propria auctoritate recesserat; vnde spoliauerat priorem dominum possessione sua, sicque ibi fit potius restitutio contra colonum fugientem, quàm contra secundum possessorem: secus, inquiunt, in re inanimata, quæ sine sui dolo peruenit ad manus alterius: Imò secundum Corn. seruus fugitiuus committit furtum sui ipsius, & d. l. si coloni. loquitur in illis colonis, in quibus alia in illo titulo specialia inducuntur ob fauorem publicum, saltem secundarium, ideo remedium illius legis non debet extendi ad alios casus.

35 Retenta extensione, quæ est vera, & fernatur.

Extende secundo, vt competat etiam pro rebus inanimatis, & pro mobilibus, & immobilibus secundum comm. * opin. de qua testantur & sequitur Rip. d. cap. sæpe. nu. 31. vers. secundo quæro. & Maran. d. dist. 7. sub num. 46. fol. 136.

Nota primo obiter vnam differentiam inter remediū dictæ l. si coloni. & interdictū vnde vi, quòd remedium dictæ l. non datur nisi bonæ fidei possessori, sed interdictum vnde vi datur etiam prædoni deiecto, sicut refert, & sequitur Maran. d. rem. 8. num. 46. in fine; & quòd remedium dictæ l. nō competat malæ fidei possessori, notat etiam Contar. in d. l. vnica, in ampliat. nu. 119. & 120. in fine; eandem differentiam habet cum remedio canonis, reintegranda, quod dari etiā malæ fidei possessori notat Contar. vbi supra in ampl. num. 121. vers. & est remedium.

Item datur remedium dictæ l. cuilibet, qui à possessione cecidit, licet non probetur spoliatio, Contar. d. num. 119.

36 Nota secundo, quòd pro remedio dictæ l. non competit actio, sed datur iudicis officium secundum ea, quæ scripsi supra num. 32. in fine.

Si vis autem cognoscere quando ex conditione legis, seu canonis nascatur actio, & quando officium iudicis, vide Abb. in cap. 18. sæpe. nu. 11. vers. sed quia, de restit. spol. vbi refert & sequitur doctrinam Bartoli.

37 EXEMPLIFICA X. quando agitur actione locati, vel cōditione legis 25. si quis conductionis. C. loc. ad relaxandam possessionem rei locatæ ob finitam locationem defectu lineæ, vel tempore, quia si reus opponat, rem esse suam, & iudex pronuntiet, vt reus restituat, & dimittat, non poterit reus appellare, Gramm. decis. 58. magnifica. num. 14. in fine, & nu. 15. Contar. in l. vnica, in ampliat. num. 71. vers. item. & sub num. 80. vers. ex quibus, C. si de mom. poss. Marches. tract. de commiss. par. 1. de comm. appell. à mand. de guacuan. cap. 20. nu. 1. fol. 217. & cap. 21. num. 12. fol. 218. in vltima columna in 2. impress. Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. num. 656. in quinto casu, fol. 119. & §. 9. glos. 2. num. 34. & seqq. & Cæsar Barz. bononien. decis. 115. in causa recursus. num. 10. & qui scripserint de hac conditione dixi supra memb. 1. num. 34.

Ratio est, quia est possessorium momentaneum, vt loquitur Contar. vbi supra, & in pluribus alijs num. seqq. & Rugin. d. cap. 3. num. 657. vers. possessorium. seu quia materia locationis, dicitur summaria, & celeris expeditionis, vt loquitur Magon. lucen. decis. 15. in iure. num. 29. seu, quia remedium dictæ l. si quis conductionis. est restituendæ possessionis, in quo remedio non potest tergiuersari quæstio dominij, cum spoliatus sit ante omnia restituendus, & is, qui negat restituere rem locatori, dicitur spoliare locatorem, Contar. d. num. 71. 72. & 74. & Ruginel. d. num. 656. & 657. & quòd non possit obijcere de dominio etiam proprio, secus tamen si cōueniretur non actione spolij, sed actione locati, scribit Constan. Rog. tract. de remed. possess. sub num. 5. ibi, sed quia per præmissa. tom. 3. par. 2. fol. 245.

Et maximè procedit hæc exemplificatio, quando conductor est obligatus in forma cameræ, quia, licet conductor contra locatorem allegaret, & prætenderet multa, quæ respiciunt petitorium, tamen non esset audiendus, finito tempore locationis &c. Contar. vbi supra num. 73. & Ruginel. d. num. 657.

Maximè etiam procedit in ciuitate Lucensi, ex dispositione statutorum lib. 1. cap. 167. quò expressè, & strictè denegatur appellatio.

38 Extende hanc exemplificationem, vt procedat

cedat in cæteris contractibus, & negotijs, quorum occasione vnus detinet rem alterius, habens ab illo altero causam; eiusque nomine possidens; & sic commodatarius, depositarius, gestor negotiorum, tutor, curator, & similes possunt conueniri vtili actione dictæ l. si qs cõductionis. ad restituẽdam possessionem, quam eo ipso, quòd sine iusta causa negant restituere, dicuntur spoliare, Salyc. in d. l. si quis conductionis. in fine, & alij, quos referunt, & sequuntur Contar. d. l. vnica in ampliat. nu. 75. & 76. vers. amplia. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub nu. 657. vers. possessorium.

39 Infero primo ex hac exẽplificatione, eiusq; extensione, quòd remediũ dictę l. si qs conductionis. non habet locum aduersus emphyteotam, quia licet emphyteosis sit similis locationi, tamen differt in eo, quòd emphyteota possidet sibi, & non domino directo, & ideo, cum deficiat possessio, cessat remediũ dictę l. si quis cõductionis. Rim. Sen. cons. 94. num. 20. lib. 1. Contar. d. l. vnica, in ampliat. num. 76. & Ruginel. d. cap. 3. sub num. 657. vers. limitat vero.

Hæc illatio videtur se conquassare cum extensione, posita infra num. 46. & 47. ideo eam non firmo.

40 Infero secundo, quòd hoc remedium non competit locatori, si conductor conduxerit ab eo rem propriam, quamue ipse conductor met possidebat, quia, si locator non erat in possessione, non potest dici spoliatus, & consequenter cessat remediũ dictę l. si quis conductionis. & quia isto casu cõductor potest opponere exceptionẽ dominij, Contar. d. l. vnica, in ampliat. nu. 77. & 78. & Ruginel. vbi supra, ideo, si eam opposuerit, dabitur propter mixturam appellatio, Rugin. vbi supra.

Casus huius illationis potest considerari, & euenire præsertim in eo, qui ignoranter conducit rem propriam; quia, conducẽdo ignoranter, non perdit dominium, neque possessionem, Caroc. trac. de loc. & conduc. par. 3. rubr. de re propria, fol. 140. col. 3. nu. 1. & 3. secus tamen est, si scienter eam conduceret, quia licet non amitteret dominium, tamen amitteret possessionem, Caroc. vbi supra nu. 4. 6. & 7.

41 Limita eandem exemplificationem, vt non procedat in casu, quo conductor conuentus posset refricare quæstionem dominij, vt puta si exciperet de notorio eius dominio, de quo potest obijci, quia tunc ratione mixturæ non prohibetur appellatio, Contar. d. l. vnica, in ampliat. num. 81. C. si de momen. poss. & Ruginel. d. §. 2. cap. 3. sub nu. 657. vers. limitat.

Extende forsan istam limitationem, vt procederet etiam in casu statuti Lucensis supra citati, quia recipit interpretationem à iure communi, maxime quia illud statutum videtur voluisse declarare ius commune; ergo in eo, in quo non declarauit, vt sequamur eius mentem, debemus nos sequi ius commune, nec statutum dicitur superfluum, tum quia operatur circa dilationem assignandam, tum quia tollit difficultatem.

42 EXEMPLIFICA XI. quando agitur ex l. fin. C. de acquir. poss. qua prouisum est, vt si seruus, vel colonus, per quem dominus possidebat, derelinqueret illã possessionem, & alius eam occupauerit, nihilominus poterit dominus aduersus illum occupatorem agere ad recuperandum possessionem, vt explicant Frãch. tract. de disput. petit. dub. 1. sub nu. 40. vers. decimum septimum, tom. 3. par. 2. fol. 329. & Const. Rog. de remed. possess. num. 9. versus finem, fol. 245. vterque tom. 3. par. 2. Maran. in suo spec. par. 4. dist. 7. num. 59. vers. vigesimum remedium. fol. 318. Menoch. tract. de recuper. poss. rem. 14. num. 1. & seqq. & Ios. Cum. super ritib. sicil. cap. 38. nu. 266. fol. 212. quia remediũ d. l. est recuperandę possessionis secundum communem opin. quam referunt, & sequitur Menoch. d. rem. 14. num. 3. & sub num. 8. vers. veruntamen. & nu. 9. & Ios. Cum. dicto cap. 38. nu. 265. & quòd sit remedium momentaneæ possessionis, & restitutorium refert, & sequitur Contar. in l. vnica, in ampliat. num. 82. & 83. C. si de mom. poss. Ruginel. trac. de appel. §. 2. cap. 3. num. 660.

Fuit inuẽtum remedium dictæ l. quia in casu dictæ exẽplificationis nulla vis cõmittebatur, & ideo dominis non cõpetebat interdictum, vnde vi, nam seruus, seu colonus quorum corpore mediante dominus possidebat, consentiunt possessionis translationi, Contar. d. l. vnica, in ampliat. num. 84.

43 Verum ad hoc vt dicatur intentatum remediũ dictę l. debet factum ita esse narratũ, vt compræhendi possit, fuisse intentatum prædictum remedium, Contar. d. l. vnica, in ampliat. sub num. 85. vers. oportet.

44 Extende primo istam exemplificationem, vt procedat non solum in casu, quo pos-

possidens nomine alieno derelinquit posfessionem, vt in casu exemplificationis, sed etiam in casu, vbi realiter eam alicui tradidit secũdum magis communem,* & præualentem opin. quam refert, & sequitur Contar. d. l. vnica, in ampliat. num. 92. vers. quorum. C. si de mom. poss. & post eum Rugin. d. cap. 3. sub nu. 668. vers. & generaliter.

45 Infero ex hac extensione, quòd si famulus scholaris pignoraret codicem, seu alium librum scholaris alicui fœneratori, ignorante scholari; item si seruitor alicuius Cardinalis pignoraret hebræo vasa argentea ipsius Cardinalis, ignorante Cardinali, competeret ipsis dominis remedium recuperãdæ possessionis ex d. l. fin. Contar. d. l. vnica, in ampliat. num. 86. & 87. C. si de momen. poss. & Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 661. & seqq. fol. 120. &, loquendo de famulo scholaris, refert, & sequitur Ios. Cum. super rit. sicil. cap. 38. nu. 277.

46 Extende secundo, vt habeat locum etiã in casu, quo emphyteota alienaret rem emphyteoticam in tertium, quia domino directo competeret remedium præfatum, Contar. d. l. vnica, in ampliat. num. 90. vers. competit. fol. 90. & Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 664. fol. 120.

47 Item competit domino feudi, quando baro, seu vasallus interuertit possessionem ciuilem, Ios. Cum. super rit. sicil. cap. 38. num. 278. & 279. & Ruginel. d. cap. 3. nu. 665.

48 Extẽde tertio, vt remediũ d. l. fin. cõpetat cuilibet creditori, cui debitor obligauit cũ clausula constituti omnia sua bona, & postea alienat in alium, tradendo ei possessionem, quia creditor potest agere ad recuperandam possessionem, etiam contra tertium possessorem, & non excusso principali debitore, Papien. in pract. in form. respons. libel. in act. hypot. in glos. exceptionem excussionis. num. 9. fol. 782. Ias. in §. item si quis. num. 77. limit. 3. Instit. de act. fol. 33. Constan. Rog. tract. de rem. poss. nu. 10. tom. 5. par. 2. fol. 245. admonens, vt nunquam excat è memoria, quòd semper in hypotheca generali facias apponi constitutum, Negus. tract. de pign. par. 8. memb. 1. fallen. 4. sub num. 17. tom. 6. par. 1. fol. 252. dicens, requiri hæc duo: primum, quòd bona posiderentur à debitore tempore obligationis cum constituto, seu præcario: secundum, quòd creditor intentet remediũ legis fin. C. de acquir. poss. & non hypothecariam, Maran. in suo spec. par. 4. dist. 7. nu. 59. rem. 20. fol. 138. Rol. à Val. cons. 9. in præsenti. nu. 19. vers. secundo respondetur. lib. 1. Ios. Cum. in ritib. sicil. cap. 38. nu. 266. fol. 212. Tess. Fossan. dec. 215. excussio. nu. 2. versus finem. Contar. in l. vnica, in ampliat. sub num. 90. vers. quinimo. & num. 91. C. si de momen. poss. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 667. vers. datur etiam. & ita, reprobato intellectu Barbatiæ restringentis dictam l. fin. retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 62. sub num. 24. vers. & quidem. & vers. contrarium. & in his terminis intelligas tu Bar. in l. 3. creditores. sub num. 25. C. de pign. & Menoch. tract. de recuper. possrem. 14. q. 7. nu. 28.

Secus est, si intentetur actio hypothecaria, quia est deterioris conditionis in quatuor.

Primo, quia in ea regulariter requiritur prius excussio principalis debitoris, Negus. d. par. 8. memb. 1. num. 11. & num. 17. in fine fol. 252. & 253. Tess. Foss. decis. 53. posito. nu. 4. & est omnium cõmunis * regula.

Secundo, quia in actione hypothecaria non potest agi executiue, testibus his, quos retuli, & sequutus sum supra mem. 4. sub num. 43. At in remedio huius legis non requiritur excussio, & agitur executiuè, & possessorio iudicio ad recuperandam possessionem, vt retuli, & sequutus sum supra.

Tertio, quia in actione hypothecaria datur appellatio, vt retuli & sequutus sum infra memb. 9. num. 86. & seqq. secus est in remedio huius legis, vide infra d. memb. 9. num. 92. vers. secus.

Quarto, quia actioni hypothecariæ præscribitur spatio decẽ, vel viginti annorum, sed remedio huius l. fin. non præscribitur nisi spatio triginta annorum, Ios. Cum. d. cap. 38. num. 267. & 268. vide omnino Menoc. de recuper. poss. rem. 14. in fine, q. 19. num. 68. & seqq.

Subextende primo hanc extensionem, vt procedat etiã si debitor alienauerit animo non fraudandi creditorem, quia nihilominus creditor, tanquam spoliatus sua possessione, poterit agere ad recuperandam possessionem, Ias. in d. §. item si quis. nu. 77. in fine, Instit. de action.

Subextende secundo, vt procedat etiam si iste tertius possessor non habeat causam suæ possessionis à debitore, sed ab eo, qui eam habuit à debitore, vel alio iuniori, etiã

si res

si restrãsierit per tres, seu quatuor manus, quia nihilominus creditor poterit ex remedio huius l. agere cõtra possessorẽ ad recuperandam possessionem; & ratio est, quia actio spolij competit etiam contra possidentem iusto titulo, & bona fide, quia in actione spolij non potest reus probare titulum, inuito actore, & possessio iunior respectu possessionis antiquioris præsumitur clandestina, & vitiosa, vt latius deduxi, & firmaui lib. præced. cap. 7. num. 162. & 163. sed remedium huius l. fin. C. de acquir. poss. est remedium, quod datur spoliato ad recuperandam possessionem. ergo &c.

Contra hanc subextensionem vrgent multa, quæ, ne nimis diuertar, omitto, & nihil firmo.

Restringe declarando eandem extensionem, vt ad hoc vt remedium huius l. fin. competat requiratur, quòd constitutum, seu præcarium fiat præsenti ad hoc, vt transferat possessionem in ipsum constitutarium, Tiraquel. tract. de iur. constit. possess. limit. 30. num. 1. fol. 189. secus est si constitutum, seu præcarium fiat absenti, quia tunc non operatur in eum translationem possessionis, Tiraquel. vbi supra, & consequenter si interim antequàm constitutarius ratum habeat expellatur constituens, ipsi constitutario nõ competit remedium recuperandæ possessionis; etiamsi postea ratificet, Tiraquel. d. limit. 30. nu. 2. & 3. fol. 190.

Et hæc sufficiant circa hanc vndecimam exemplificationem, reliqua de eius materia videbis apud Menoch. tract. de recuper. poss. rem. 14.

49 EXEMPLIFICA XII. quando, finito vsufructu, seu finito præcario, ago contra detinentem rem, qui non patitur me, qui habeo ciuilem possessionem, possidere, quia si non patitur, dicitur me turbare, seu molestare, imò dicitur me spoliare, Contar. in l. vnica, q. 15. num. 16. vers. facitque. & num. 17. C. si de momen. poss. quem refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 658. ponens hunc casum pro sexto casu possessorij summarij.

50 EXEMPLIFICA XIII. in spolio commisso contra colonum, depositarium, similesque detentores, quia isti, si spolientur, possunt agere possessorio recuperandæ, præcipuè cõtra vitiosos possessores, & à sentẽtia nõ dabitur appellatio, Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 697. vers. vigesimussextus. fol. 124. licet enim detentoribus non detur remedium possessorium, quia verè non possident iuxta ea, quæ scribit Contar. in l. vnica, limit. 21. nu. 8. C. si de momen. poss. tamen eis succurritur remedio can. reintegranda. quia eius remedium datur non tantum, spoliatis; sed etiam vi deiectis, Contar. d. limit. 21. num. 11. hancque esse communem * opin. quòd detur remedium canonis reintegranda, pluribus citatis, refert, & sequitur Caroc. trac. de depos. par. 1. tit. de casu, num. 28. & 29. fol. 43.

Contra istam exemplificationem facit, quia ei, qui se constituit possidere nomine alterius præcario nomine, non datur mandatum de manutenendo contra eum, cuius nomine se constituit possidere per ea, quæ scripsi lib. præced. cap. 9. nu. 1285. Si enim non datur mandatum de manutenendo: ergo nec dabitur restitutio ad recuperandam possessionem.

Contra eandem facit fortius, quia istis, si spolientur, non succurritur per aliquod remedium possessorium, quia non possident, & ideo, si spolientur à domino, competit eis actio ex locato ad interesse; si autem spolientur à tertio, habent actionem contra dominum, vt eis cedat interdictum, Rip. in cap. sæpe. q. 6. num. 17. & 18. de restit. spol. & Contar. in l. vnica, limit. 21. num. 9. & 10. C. si de mom. poss.

51 Retenta exemplificatione, quæ est vera, & communis.

Declara primo eam, vt licet istis non cõpetat interdictum vnde vi ad recuperandã possessionem, tamen possunt implorare officium iudicis, vt eis res restituatur pro suo, interesse, vt refert, & sequitur Ios. Cumia super ritib. sicil. cap. 40. ampl. 7. nu. 111. fol. 257. & quòd ex æquitate detur eis officium iudicis quamuis non competat remedium possessorium, declarant Rip. d. cap. sæpè. q. 16. num. 18. & Maran. in suo spec. par. 4. dist. 7. princip. nu. 42. vers. sextum. fol. 135. & quòd eis competat remedium canonis reintegranda. retuli supra, & sequor ex communi opinione.

Declara secundo, si placet, prout declarat Caroc. d. par. 1. tit. de casu, nu. 31. fol. 44.

52 Extende hanc exemplificationem sic declaratam, vt conductoribus, & inquilinis concedatur etiam mandatũ de manutentione in detentione, implorato iudicis officio, Alex. Stiat. in pract. iudic. cap. 12. num. 18.

EXEM-

53 EXEMPLIFICA XIV. in actione in factum, quam esse ad recuperandam possessionem scribunt Philip. Franch. in tract. de disput. petit. primo dubio, num. 43. vers. vigesimumquartum. tom. 3. par. 2. fol. 329. Maran. in suo spec. par. 4. dist. 7. num. 42. in 5. remed. fol. 135. Quinimò, vt refert, & sequitur Contar. in l. vnica, in ampl. num. 59. C. si de momen. possess. hodie statutum est, loco interdictorum posse agi actione in factum in omnibus casibus, in quibus olim agebatur ex interdictis.

54 RESTRINGE I. nunc eandem conclusionem, positam supra nu. 1. in hoc 6. membro, vt non procedat, quando esset actum non solum ad recuperandam possessionem, sed etiam ad declarandum, spoliatorem incidisse in pœnam facientis vim, Contar. in l. vnica, in ampliat. num. 10. in fine C. si de mom. poss. & ita sentit Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 673. in fine.

55 Infero primo, quòd à sententia, lata super remedio l. 7. si quis in tantam. C. vnde vi, potest appellari, Glos. in l. vnica, in verbo. momento. & ibidem Bal. col. penult. nu. 16. vers. quęro quid in cōdictione. C. si de mom. poss. referens vltimo loco opinionem eorū, qui scribunt, posse appellari tam à pęna, quā à possessione, ne continentia iudicij diuidatur, & quia iudicium est mixtum, & Salyc. in l. 8. momentaneæ. sub nu. 5. vers. quid igitur dicemus. C. vnde vi, dicens, quòd si ex constitutione l. si quis in tantam. fuerit actum ad restitutionem, & ad pœnam, poterit appellari à tota sententia, adducendo quatuor rationes; ita etiā sentit, & * communē vocat Ioan. Bapt. Pont. trac. de spol. lib. 4. cap. 3. num. 47. vers. indeque inferatur. tom. 14. fol. 306. quod sentit etiam Contar. in d. l. vnica, limit. 2. in princ. num. 8. C. si de momen. possess. & scribunt indistincte Bar. ibidem num. 2. in fine, oppos. 3. Rebuff. trac. de sent. execut. art. 9. gl. 5. vers. item quando. nū. 10. to. 1. fol. 401. & Osasch. decis. 25. mortuo intestato. num. 10. volentes, posse appellari à sententia lata super remedio l. si quis in tantam. Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 711. vers. quorum. & hanc esse communē * opinionem testatur, & non audet ab ea recedere in iudicando Rip. in cap. sæpè. col. vltima sub num. 162. de restit. spol. hancq. communem opinionem refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 3. cap. 28. num. 101. in fine, fol. 448. eandemque opinionem latè amplectitur Contar. in d. l. vnica, limit. 2. §. 3. num. 1. & seqq. & præsertim sub num. 6. vers. rursus. C. si de momen. poss. & confirmat ex argumentis Salyceti, quæ ab eo, inquit, mutuo accepit Rip. vbi supra.

Contra istam illationem facit distinctio, quam tradit Bal. d. num. 16. dicens, quòd, si agens ex condictione l. si quis in tantam. agit tanquam dominus ad recuperandam possessionem, poterit reus condemnatus ad restituendam possessionem appellare, quia iam dominium est in lite; sed si non agit tanquam dominus, tunc non potest appellare à condemnatione de restituenda possessione, sed poterit appellare à pœna, ad quam condemnaretur; & demum consulit, vt dentur duo libelli separati, quorum vno petatur restitutio possessionis, & altero pęna, hocq. Baldi consilium, vt dentur duo libelli separati, refert & accommodat casui suo Dec. consil. 28. col. 3. sub num. 2. & sequitur Contar. in sępè citata l. vnica, limit. 2. §. 3. num. 15. vers. hinc bal. C. si de mom. poss. & Rugin. trac. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 715. vers. præterea.

Quid dicendum? Distinguo tres modos agendi, & cessabit contrarietas.

Primus modus est; quando quis agit simpliciter ex d. l. si quis in tantā. & *tunc concludo*, dari appellationem, & *ita procedet* exēplificatio, & ita intelligas Gl. Bal. Salyc. Bar. & alios in ea adductos, & ita clarè loquitur Dec. d. cons. 28. sub nu. 2. dicens, quod si agatur simpliciter condictione dictæ l. & feratur sententia, potest appellari, quia mixta est causa possessionis cum proprietate.

Ratio est, quia illa l. loquitur etiam de proprietate.

56 Secundus modus est; quando expressè agitur ad recuperandam possessionem, & ad pœnam; & tunc à fortiori concludo dari appellationē, Contar. in l. vnica, limit. 2. *in* princ. sub num. 7. vers. quæ conclusio. & nu. 8. C. si de mom. poss.

57 Tertius modus est; quando agitur limitatè ad recuperandam possessionem; & tunc concludo, non dari appellationem, Spec. tit. de appell. §. in quibus. vers. sexto non appellatur. sub num. 8. lib. 2. Dec. d. cons. 28. sub num. 2. vers. si vero limitate. Contar. d. limit. 2. §. 3. num. 10. vers. restringenda. & q. 15. sub num. 2. vers. aliud iuris est. Io. Bapt.

Pont.

Pont. trac. de ſpol. lib.4.cap.3. ſub nu.47. verſ. indeque.fol. 306. & ita ſentit Bal. ſupra citatus, dũ dat conſilium, vt dentur duo libelli, alios citat Contar. vbi ſupra, quos tu poteris videre.

58 Extende concluſionẽ huius tertij modi, vt procedat in omni alio iudicio mixto, in quo limitatè ageretur reſpectu poſſeſſionis tantum, quia non poſſet tunc appellari, teſtibus ijs, quos refert & ſequitur Contar. in d.l.vnica, limit.2.§.3.num.13.verſ. idque non tantum.& Ruginel.trac. de appell. §.21 cap.3.num.714.

59 Declara hanc extenſionem, ac vniuerſam præcedẽtem diſtinctionem, vt ad cognoſcendum mixturam iudicij ſint attendenda quatuor; videlicet, libellus, concluſio libelli, proſecutio, & ſententia; quorum vnum eſt potentius altero; nam concluſio præualet libello; quare licet in libello eſſet narratum illud, quod reſpicit proprietatem, tamen, ſi concluderetur in ſola poſſeſsione, attenderetur concluſio, eaque non alteraretur ex narratione facta de proprietate, Dec. conſ.28.col.3.ſub num.2. ibi, quod autem, & num.3.& Contar.in l. vnica, q.15. nu.2. & ſeqq. C.ſi de momen.poſſeſſ.vbi conciliat Laſ.cum Decio, & conatur explicare iſtam declarationem: Proſequutio præualet concluſioni; nam licet eſſet intentatum poſſeſſorium, & petitorium ſimul, ſi tamen fuerit facta proſequutio ſolius poſſeſſorij, hoc ſolum erit attendendum, & ideo denegabitur appellatio, vt refert, & ſequitur Contar. in d.l.vnica, limit.2.§.3.num.16.& 17. C. ſi de mom.poſſ.quem refert, & ſequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num.720. Sententia præualet omnibus; nam ab ea pendet facultas appellandi, vt retuli, & ſequutus ſum infra memb.9. num.6.vbi vide.

60 Subdeclara hanc declarationem, vt in caſu, quo ſententia eſſet ambigua, & reciperet varias interpretationes, debeat interpretationẽ recipere à proſecutione potius, quàm à libello, aut concluſione libelli, & in caſu, quo eam commode recipere nõ poſſet à proſecutione, debeat eam recipere à concluſione libelli.

Nunquid ſententia, lata non conformis libello, & proſequutis, ſit valida; vide infra memb.9.ſub num.18. ſubdecl.9.

61 Amplia primo nunc eandem illationem poſitam ſupra num.55. & dicta in ea, vt habeant locum etiam in caſu, quo ſtatutum vltra amiſſionem poſſeſſionis imponeret aliquam pœnam, aut requireret ſatisdationem de non turbando in futurum, Gloſ. communiter * approbata in l.8.ſi momẽtariç.ad finẽ. C.vnde vi, quam refert, & ſequitur Rug. tract.de appell.§.2.cap.3.num.712.

62 Amplia ſecundo, declarando, vt quamuis ſpoliatus recuperauerit à ſucceſſore ſingulari rem ſibi vi ablatam, tamen poſſit adhuc agere contra ſpoliatorem condictione dictæ l. ſi quis in tantam, vt ſcilicet priuetur dominio illius rei, ſi erat dominus, Abb. in cap.18. ſæpe.verſus finem ſub num.21. de reſtit. ſpol. quòd ſi ſpoliator non erat dominus, poterit nihilominus loco amiſſionis condemnari ad æſtimationem, Abb.vbi ſupra, & vtroque caſu dabitur appellatio per ea, quæ dixi ſupra num.6.

63 RESTRINGE II. quando ſententia iudicis continet de petitorio, ſeu de dominio, quia tunc ratione mixturæ datur appellatio, quamuis ex natura actionis intentatæ non daretur iuxta ea, quæ ſcripſi infra memb.9. num.6.

64 RESTRINGE III. vt non procedat in ſententia, qua pronuntiatur, iudicem nulliter proceſsiſſe, ideoque ſpoliaſſe, & ſpoliatũ eſſe reintegrandum, quia ab hac ſententia datur appellatio Put. deciſ. 108. quando pronuntiatur.lib.3.Contar.in l.vnica, limit. 24.num.39. C.ſi de mom. poſſ. & Marcheſ. tract. de commiſſ. par.1. in commiſ.appell. ſuper diuer.cap.28.ſub num.46. fol.302. in 2. impreſ.

Amplia hanc reſtrictionem, vt procedat etiam ſi iudex omiſerit pronuntiare ſuper nullitate, quia nihilominus datur appellatio, vt retuli, & ſequutus ſum infra memb.9. num.69.

Declara hanc reſtrictionem, eiuſq. ampliationem, diſtinguendo duos caſus, quos, agendo de mixtura poſſeſſorij, & petitorij; explicaui in caſu huius reſtrictionis, & ampliationis infra d.memb.9.num.65.& ſeqq. & num. 74. qui caſus neceſſariò ſunt videndi, quia in vno reſtrictio, & ampliatio ſunt verę, & in alio ſunt falſæ.

65 Pro fundamento, & abſoluta intelligentia huius reſtrictionis ſunt præmittendæ tres concluſiones, quarum vna dependet ab altera.

Prima concluſio eſt, quòd iudex, nulliter procedendo, ſpoliat, vt refert & ſequitur Ceſ.de Graſſ.deciſ.1.num.4. de conſtit fol.

2. &

2. & testantur citati in sequenti conclusione.

Secunda conclusio est, quod procedendo nulliter, spolians, & spoliatus est restituendus, Abb. in cap. 7. conquerente. nu. 1. de restit. spol. Felyn. in cap. 27. dilectus. sub num. 1. fallen. 2. de rescrip. Crauet. consi. 18. andreas. sub num. 8. Boer. decis. 238. & videtur. num. 4. vers. quinimo spoliatus, & de cõmuni * opinione testatur Menoch. tract. de recuper. poss. rem. 8. declar. 3. num. 19. in fine, hancque communem refert, & sequitur Caputaq. decis. 112. seu prima, iudex nulliter. par. 2. & adde, quæ scripsi, & quos citaui supra num. 14.

Tertia conclusio est, quòd, vt restituatur, competit ei remedium recuperandæ possessionis, vt ex pluribus, & in specie ex Addit. ad Affl. Ios. Cum. & Contar. retuli, & secutus sum supra num. 14.

66 Amplia primo hanc secundam, & tertiam conclusionem, vt procedant etiam si reus conuentus de spolio prætenderet rem iudicatam, quia adhuc spoliatus posset agere de spolio, vt fuisse decisum in Rota in causa Vrbeuetana castri refert Io. Bapt. Pont. tract. de spol. lib. 2. cap. 16. sub num. 182. tom. 14. fol. 291. & quòd remedium l. 32. si me & titium. ff. si cert. pet. quod est introductum ad recuperandam possessionem, vt scripsi supra memb. 1. num. 39. detur, non obstante prætensione rei iudicatæ, si sententia sit notoriè iniusta, scripsi supra num. 16.

67 Amplia secundo, vt hoc remedium recuperandæ possessionis competat etiam si fuerit spoliatus à Principe, Vrsil. ad Affl. decis. 361. monasterium. num. 1. & 40. & quòd spoliatus vigore rescripti, vel litterarum Regis debeat restitui, & cauere debeāt iudices simplices, qui recipiunt literas Regis sigillatas, in quibus dicitur, quòd talis narrauit Regi, qualiter alius tenet, & possidet rem ipsius supplicantis, ideo fecit mandari tali offitiali, quòd compellat possessorē ad restituendam ei possessionem; quoniam intelligitur, etiamsi non dicatur, quòd citet partem, & mandet restitui possessionem cum clausula iustificatoria, & procedat, iuris ordine seruato, Ios. Cum. in ritib. sicil. cap. 38. num. 295. & seqq.

Amplia tertio, vt in tantum competat actio de spolio, & remedium recuperandæ possessionis, quando iudex, nulliter procedendo, spoliauit, vt spolium sit purgandum vt retuli, & sequutus sum memb. seq. num. 122.

68 Limita primo, declarando eandem conclusionem, vt hoc remedium recuperandæ possessionis competat aduersus partem, quæ fuit missa in possessionem, quia factū iudicis, qui processit nulliter, reputatur facti partis, l. 13. si ob causam. de euict. Socc. cons. 15. insignis doctor. nu. 6. lib. 4. Beninten. decis. 93. in quadam causa. num. 7. Tiraq. tract. de retract lignag. §. 1. gl. 14. nu. 13. vers. & has. & consequenter spoliatus à iudice, parte instante, dicitur spoliatus à parte, Dec. cons. 125. in causa spoliationis. num. 1. quem refert & sequitur Benint. d. decis. 93. num. 8. ergo hoc remedium competit contra partem, & non contra iudicem, teste Staph. quem retuli, & sequutus sum infra num. 78. vbi videas.

69 Limita secundo, vt non procedat, quando quis fuit, iuris ordine seruato, spoliatus à iudice suo, quia tunc non restituetur ante causæ cognitionem, quia prima facie statur sententiæ iudicis, vt ex Host. refert, & sequitur Felyn. in cap. 27. dilectus. sub nu. 1. fall. 1. de rescrip. licet enim quis sit per sententiā iniustam eiectus è possessione, tamen non potest dici spoliatus, & consequenter non cōpetit ei remedium recuperādæ possessionis, sed competit solum remedium appellationis, vt refert, & sequitur Ios. Cum. in ritib. sicil. cap. 38. num. 287. & seqq. & hæc limitatio sicut tenetur cōmuniter * ab omnibus, ita etiam est recepta vbique in praxi, & ideo nullam habet difficultatem.

70 Difficultas consistit; quando iudex processit non seruato iuris ordine, an tunc dicatur spoliasse, & competat remedium recuperandæ possessionis ita, vt ante omnia sit restituendus ad possessionem: In qua difficultate sunt distinguendi duo casus principales.

Primus casus est, quando iudex processit extraiudicialiter; & isto casu dicitur spoliatus, & venit ante omnia restituendus, Felyn. in d. cap. 27. dilectus. sub nu. 1. fall. 1. Neguf. tract. de pignor. memb. 2. 2. partis. num. 22. tom. 6. par. 1. fol. 217. quia cum processerit, vt priuatus, cōcludunt omnes, * quòd est in primis restituendus, vt, citatis Cyn. Alber. Abb. & alijs pluribus, testatur Menoch. tract. de recuper. possess. remed. 8. num. 8.

Secundus

Secundus casus est, (& isto venit declarandus præcedens) quando iudex nulliter processit; & isto casu Abb. Felyn. Crauet. Boer. & Caputaq. quos citaui, & sequutus sum supra nu. 65. tenent idem, qđ in præcedenti, & esse opin. communē * testantur ijdē Caputaq. & Menoch. ibidem citati; si enim nulliter procedit, dicitur extraiudicialiter procedere; & adde, quæ scripsi, & quos citaui supra num. 14. & facit, quod scripsi supra num. 16.

Alij, sentientes in hoc casu difficultatem, distinguunt.

Prima distinctio est, vt si iudex, qui nulliter, seu minus ritè processit, dederit postea licentiam parti, vt vigore sui processus, & decreti ingrediatur possessionem, tunc spoliatio dicatur facta non iudicialiter, sed priuatè; & habet locum ille secundus casus, vt dicatur violentus possessor, & incidat in pœnam l. meminerint. C. vnde vi; Secus si vigore sententiæ non ritè latæ mittatur in possessionem per executorem; quia tunc nō dicitur violentus possessor, Neguś. dicto memb. 2. 2. partis, sub num. 21.

Secunda distinctio est, vt si nullitas consistit in defectu citationis, vt puta quia iudex, possessore non citato, tulit sententiam, & eū de possessione eiecit; & tunc procedit secundus casus, quia dicitur processisse, vt priuatus, vt refert, & sequitur Menoch. de recuper. poss. rem. 8. q. 1. sub num. 23. & 24. Secus si nullitas consistit in omissione litis cōtestationis, vel quid similis, Menoch. ead. q. 1. num. 27.

Ego, omissis istis distinctionibus, cēseo cū communi * opin. quòd, vbi iudex nulliter processerit, competat remedium recuperandæ possessionis.

Declara tamen eam, vt procedat, quando nullitas est notoria apparens ex actis; prout in his terminis loquitur Felyn. in cap. 27. dilectus. sub num. 1. fallen. 11. de rescript. alias secus; quare si iudex protulit sententiam nullam, quam verisimiliter putabat valere, ductus probabili errore facti, & quis fuerit vigore huius sententiæ spoliatus, agendum est de nullitate sententiæ, & non de restitutione, Dec. d. cons. 125. col. penult. num. 8.

71 RESTRINGE IV. vt non procedat in remedio recuperandæ possessionis ex cap. 3. reintegranda. 3. q. 1. quia in eo daretur appellatio, ex quo est inuentum à iure canonico, & de iure canonico datur appellatio, vt dixi memb. seq. num. 1.

72 Extende hanc restrictionem, vt procedat non solum in terris ecclesiæ, sed etiam in terris imperij, & in foro seculari, quia, cum dictum remedium sit de iure canonico, is, qui illo vtitur, debet eo vti cum suis qualitatibus, Bal. in cap. 24. querelam. nu. 16. de elect. Papien. in pract. in form. libel. in causa spol. poss. in glos. per vestram. sub nu. 3. & 4. fol. 807. testans, reprobata contraria opinione, hanc esse veriorem, quam sequuntur Ios. Cum. super ritib. sicil. cap. 38. sub nu. 188. & 189. fol. 205. & alij plures, quos citat, & sequitur Menoch. tract. de recuper. poss. rem. 15. q. 42. nu. 642. & 643. eamq. frequentiori calculo videri cōprobatam scribit Contar. in l. vnica, limit. 4. sub num. 1. vers. quæ opinio. C. si de mom. poss. & vti tutissimam sequitur Achil. Person. tract. de adip. poss. sub num. 346. & 347. vers. & si. tom. 3. par. 2. fol. 209.

Contra istam extensionē, quod enim in terris imperij non daretur appellatio, multa adducit argumenta Contar. d. limit. 4. sub num. 1. vers. quæ opinio. & num. seqq. & respondet contrarijs sub num. 12. vers. superest. & num. 25. vers. vltimo. & firmat sub num. 26. vers. ex quibus. ibi, & credo me dixisse. hancq. contrariam opin. esse communē * refert, & sequitur Io. Bapt. Pont. tract. de spol. lib. 4. cap. 3. num. 43. fol. 365. allegans Alex. in cons. 2. cōsideratis his. nu. 15. vers. quantū autem. lib. 3. & Baldū, non expresso cōsilio, sed Addit. ad Papien. in form. libell. in caus. spol. poss. in verbo per vestrā. sub nu. 4. litera B. fol. 849. dicit esse cōs. 321. incip. ad euidentiam. lib. 3. verum licet Alex. bene allegetur, nam is in eo cons. nu. 10. in fine vers. & dato. vult supponere esse intentatum remedium cap. reintegranda. & postea d. num. 15. ait, à sententia lata super dicto possessorio non posse appellari in terris imperij secundum cōem * opin. tamē Bal. in eo cons. nihil de hoc, neque eius consilij initium est. ad euidentiam. & ideo meo iudicio allegatur forsan in cons. 141. præmissis. num. 1. vers. & ad euidentiam. lib. 1. sed tamen adhuc nihil de hoc, cum dicat solum, quòd de iure canonico potest appellari à quolibet possessorio.

Confirmatur, quia idem esset dicendum in opposito; videlicet, quòd appellatio non detur, quando quis in foro ecclesiastico in-

ten-

tentaret remedium inuentum de iure ciuili, quia deberet eo vti cum ſuis qualitatibus; ſed tamen non eſt ita, quia, quando appellatio reſpicit modum procedendi, ſeruatur, & attenditur ius fori, in quo proceditur, vt refert, & ſequitur Contar. in d. limit. 4. num. 1. in fine, & ſeqq. & ex eo, & alijs retuli, & ſequutus ſum quæſt. ſeq. num. 3. & 4.

In hac contrarietate circumferuntur aliquæ diſtinctiones.

Prima diſtinctio eſt: Aut in eo caſu, in quo eſt intentatum remedium canonis reintegranda, ſeu aliud remediũ iuris canonici, eſt etiam proditum aliud remedium à iure ciuili; & iſto caſu nõ datur appellatio à ſententia lata ſuper remedio iuris canonici etiã in foro ſeculari, quaſi remedium iuris canonici ſuſcipiat naturam remedij iuris ciuilis; Aut in eo caſu eſt inuẽtum remedium à iure canonico ſolo, & non à iure ciuili; & iſto caſu à ſententia, lata ſuper illo remedio iuris canonici, datur appellatio; vnde à ſententia lata ſuper condictione cap. reintegrãda. quã ſuccedit loco interdicti, deneganda eſt appellatio, ſecus eſt, quando ſuccedit loco actionis quod metus cauſa, vel de dolo, quia tunc datur appellatio, vt ex eod. Bal. in d. cap. querelam. nu. 16. verſ. ſed nunquid. deducit & ſequi videtur Contar. d. limit. 4. nu. 28. verſ. inſuper.

Secũda diſtinctio eſt: Aut ſumus in ſentẽtia interlocutoria; & tunc non datur appellatio, quia appellatio, prout eſt ab interlocutoria, reſpicit ordinatoria iudicij, & in ordinatorijs attẽditur ius fori, in quo lata eſt ſententia; Aut ſumus in ſentẽtia diffinitiua, & tũc, ſi teneamus opinionem, ꝙ appellatio ẽt à diffinitiua reſpiciat ordinatoria iudicij, dico idẽ, quod dixi in ſentẽtia interlocutoria; ſecus ſi teneamus, ꝙ reſpicit deciſoria; quia tũc dicendũ eſt, admitti appellationẽ, ex quò non attenditur ius fori, Contar. d. limit. 4. num. 7. verſ. huius. & verſ. quodſi. ſed an, & quando appellatio reſpiciat deciſoria, vel ordinatoria, vide q. ſeq.

73 Ego, reiectis iſtis diſtinctionibus, cenſeo indiſtinctè eſſe tenendam hanc opinionem negatiuam, quòd non detur appellatio, eamque video ſeruari in praxi.

Nec obſtat, quòd vtens aliquo remedio, debeat illo vti cum omnibus ſuis qualitatibus; Quia reſpondeo, quòd forum ſeculare, ſeu ius ciuile admittit diſpoſitionem iuris canonici quoad remedium recuperandæ poſſeſſionis, illudq. admittit cum omnibus ſuis qualitatibus, in quibus loquitur ipſum cap. reintegranda. quia pinguius prouidet; ſed non admittit aliam partem iuris canonici ſeparatam de admittenda appellatione à qualibet ſententia, quia in hoc ius canonicum minus prouidet, quàm ius ciuile, Contar. d. limit. 4. num. 25. verſ. vltimo non obſtat, imò ius canonicum met conſentit, vt in ordinatorijs ſeruetur ius ciuile, ſi agatur in foro ſeculari, quamuis alias eſſet ſeruandum ius canonicum, Contar. d. limit. 4. ſub num. 12. verſ. ſupereſt. & ſub num. 13.

74 Ad tollendas difficultates, quæ poſſunt oriri circa intellectum dicti cap. reintegranda. ſuper admittenda, vel non admittenda appellatione, in curia fiunt commiſſiones, per quas deducuntur omnia remedia oratori competentia, Contar. d. limit. 4. num. 31.

Nota obiter ex iſta reſtrictione, ſeu potius opinione contra reſtrictionem, poſita ſupra ſub num. 72. quòd remedium canonis reintegranda. poteſt intentari etiam in foro ſeculari, & pro rebus prophanis, quamuis ſit remedium iuris canonici, vt refert, & ſequitur Contar. in d. *l.* vnica, limit. 4. num. 12. in fine, & num. 13. C. ſi de momen. poſſeſſ.

Sed nunquid hoc remedium poſſit intentari inter Romanos, ſtante ſtatuto lib. 1. cap. 42. quòd inter eos iudicetur ſecundum ius ciuile, vide Put. deciſ. 180. antonius. *in principio*, lib. 2. qui motiuat negatiue.

75 RESTRINGE V. vt non procedat in ſpolio attentato, quia in eo dabitur appellatio ſecundũ commu. * opin. quæ videtur recepta in praxi, eamq. retuli, & ſequutus ſum infra limit. 47. memb. 1. num. 172. verſ. exemplifica primo.

Contrariam opinionem; quòd à ſententia lata ſuper attẽtatis non detur appellatio, vti veriorem in puncto iuris, ponit, & comprobat ſexdecim argumentis Lancel. tract. de attent. par. 3. cap. 28. nu. 49. & ſeqq. fol. 447. & num. 86. & demum ſub nu. 95. ibi, quod ſi quis. fol. 448. eamq. defendit reſpondendo argumentis adductis pro iſta reſtrictione ſub eod. num. 95. verſ. ad primum. vſque ad num. 98. incluſiuè, hancq. contrariam opinionem comprobat, & ſequitur Contar. in l. vnica, in ampliat. num. 37. C. ſi de momen. poſſeſſ. quem ſicco pede refert, & ſequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 684. fol. 123. qui tamen Ruginel. in hoc ſibi parum conſtans eod. cap. 3. nu. 86. fol. 75.

fol. 75. ex eod. Lancell. refert, & sequitur contrariam opin. sicut notaui infra limit. 47. memb. 1. num. 172. vers. exemplifica primo.

Pro concordia adducuntur duæ distinctiones. Prima est, vt restrictio sit vera quoad effectum deuolutiuum, & opinio contraria sit vera quoad effectum suspensiuum, Lancell. d. cap. 28. num. 91. & seqq. vers. quarta opinio. fol. 448. Secunda distinctio est illa, quam retuli limit. seq. sub num. 22. vers. hinc oritur.

Quid dicendum? Omisso multiloquio, dico, me vidisse restrictionẽ vsu & praxi receptam hic in Vrbe. Limitationes tamen, ad eam ponit Lancel. d. cap. 28. num. 99. & seqq. fol. 448. de quarum veritate non aliter hic nobis quærendum est.

76 RESTRINGE VI. vt non habeat locum in sententia, lata contra actorem spoliatum, quia is potest appellare, vt scribit M. Ant. Cucch. tract. de mentiente circa possessionẽ, sub num. 418. tom. 3. par. 2. fol. 300. & licet Ang. Felyn. & Crauet. quos citat, loquantur in diuersis terminis, nempe quando iudex admittit exceptionem rei, sicut ex eod. Crauet. & alijs retuli, & sequutus sum lib. preced. cap. 7. num. 145. tamen ego non dubito de veritate huius restrictionis, sed censeo esse vanam, & superfluam per ea, quæ dixi supra memb. 4. sub nu. 38. vers. vel breuius.

Retenta tamen hac restrictione in suis terminis.

77 Subrestringe eandem, vt non procedat, attenta constitutione ægidiana, qua vtriq. prohibetur appellare vt dixi supra memb. 4. sub num. 38. vers. contrariam.

78 Aduerte obiter, quòd actio spolij, seu interdictum recuperandæ possessionis non datur contra iudicem; quare Signatura non dat commissiones contra iudices, vel executores iudicialiter procedentes, licet pars dicat, se lęsam, vel alias indebitè spoliatam, Staph. tract. de liter. iustit. signatura non dat. num. 1. fol. 305. in impressis Romæ de anno 1587. & quòd Signatura in Curia non det commissiones contra iudices, vel executores, auctoritate iudiciaria procedẽtes, licet pars dicat, se enormiter læsam, vel alies indebitè spoliatã, refert, & sequitur ex Staph. supra citato Contar. in l. vnica, q. 19. num. 10. in fine, & nu. 11. C. si de mom. poss. quem retuli etiam, & sequutus sum supra q. 13. sub num. 113. declar. 7.

Quamuis in puncto iuris dicendum forsan esset, quòd posset agi de spolio contra iudicem, vt scribit Io. Bapt. Pont. tract. de spol. lib. 2. cap. 16. num. 183. tom. 14. fol. 291.

Ratio est duplex.

Prima, quia, si passim darentur eiusmodi commissiones, non inuenirentur iudices, vel executores, quia timerent, se in posterum posse molestari; sicq. semper se exonerarent ab isto onere, nam iudicare est onus, Staph. d. nu. 1. & 2. ideoque iudices non sindicari nisi de dolo, & barattaria, quia nulli vellent iudicis officium subire, retuli, & sequutus sum infra quæst. 19. remed. 4. num. 9.

Secunda ratio est, quia factum iudicis censetur factũ partis l. 13. si ob causam. C. de euict. & scribunt Soccin. Beninten. & Dec. quos retuli, & sequutus sum supra nu. 68. vers. restringe primo. & consequenter spoliatus à iudice, parte instãte, dicitur spoliatus à parte, vt ex eisdem Dec. & Beninten. retuli, & sequutus sum vbi supra.

79 Extende istam aduertentiam, vt procedat non solum dum est iudex, sed etiam post finitum officium, & tempore syndicatus, quia nunquam poterit aduersus eum agi actione spolij.

80 Tempera eandem aduertentiam, vt non procedat quando iudex, non obstante appellatione, & inhibitione, processisset in causa, nimis fauendo parti, quia tunc, attenta maxima proteruitate, & inobedientia iudicis, daretur commissio contra partem, & iudicẽ, Staph. d. nu. 2. ibi, credo tamen, qui ibidem attestatur, sic se obtinuisse cõtra quẽdã Leonardum de Datis Florentinum, & ex Staph. refert, & sequitur Contar. in l. vnica, q. 19. in fine, num. 11. C. si de mom. poss.

Nota obiter, imponẽdo finem huic sexto membro, in quo egi de remedijs recuperandę possessionis in ordine ad materiam appellationis, quòd possessio amittitur multipliciter: quandoque enim amittitur per egressum possessionis: quandoque per negligentiam: quandoque mortui illatione: quandoque obliuione: quandoque per inundationẽ aquarum: quandoque propter vanum timorem, & quandoque per noui operis nuntiationẽ, vt scribit, citando iura, Constan. Rog. tract. de remed. possess. num. 1. tom. 3. par. 2. fol. 245. sed non pro quacunque possessione amissa competit interdictum recuperandæ.

Expeditis iam subextensionibus ad secũdam extensionem positam supra membr. 3. nu. 1. accedamus ad eiusdem restrictiones.

SEXTAE LIMIT. MEMB. VII.

SVMMARIVM.

CONCLVSIO communis, quòd appellatio denegetur in causa possessoria, habet multas restrictiones, hoc dicitur initio huius membri.

Restringitur I. hæc conclusio, vt non procedat de iure canonico, num. 1. — Extenditur quinque modis, num. 3. & seqq. vsque ad nu. 13. — Subrestringitur, num. 14. & 15.

Restringitur II. vt non procedat quoad effectũ deuolutiuum, num. 16. & seqq. — Extenditur, & subrestringitur, num. 25. & seqq.

Restringitur III. vt non procedat in sententia interlocutoria, quia ab ea potest appellari in momentanea possessione, num. 28. & seqq. Contrarium vti verius defenditur, num. 32. & seqq. vsque ad num. 36. — Subrestringitur primo, & secundo, num. 37. & 38. — Declaratur secunda subrestrictio primo, & secundo, num. 39. & 40. — Exemplificatur secunda declaratio multipliciter, num. 41. & seqq. vsque ad num. 74.

Restringitur IV. in sententia lata super inepto libello, num. 75.

Restringitur V. in sententia lata per iniuriam, seu dolum, num. 76. & seqq. in quibus extenditur.

Restringitur VI. in sententia euidenter iniusta, num. 79. & seqq. in quibus extenditur.

Restringitur VII. quando statutum, vel consuetudo aliter disponit, num. 82.

Restringitur VIII. quando appellatus consentit appellationi, num. 83. & seqq. in quibus declaratur.

Restringitur IX. quando iudex à quo defert appellationi, num. 87. & seqq. in quibus extenditur multipliciter vsque ad num. 99. — Subrestringitur, num. 100. & seqq.

Restringitur X. quando iudex ad quem inhibuisset &c. num. 102.

Restringitur XI. quando in appellatione exprimitur iusta causa, num. 103. & seqq. in quibus extenditur, & declaratur multipliciter vsque ad num. 112.

Restringitur XII. quando iudex procedit inordinate, num. 113. & seqq. in quibus declaratur quando processus inordinatus reddat, & quando non reddat sententiam nullam, exemplificatur cũ multis extensionibus, & ampliatur multipliciter vsque ad nu. 132. inclusiuè.

Restringitur XIII. quando appellans offert, se incontinenti iustificaturum appellationem, num. 133.

Restringitur XIV. vt non procedat respectu tertij, num. 134.

Restringitur XV. quando dubitatur de admissione, vel non admissione appellationis, nu. 135.

Restringitur XVI. in sententia negatiua, lata contra actorem, num. 136.

Restringitur XVII. quando grauamen sententiæ non posset reparari in petitorio, nu. 137.

Restringitur XVIII. quando possessorium est mixtum, num. 138.

Restringitur XIX. in appellatione extraiudiciali, num. 139.

Dubitatur, an istæ restrictiones procedant, quando statutum prohibet appellationem in causis possessoriis, num. 140. & 141.

Dantur cautelæ, vt adhibeatur diligentia in expedienda commissione, num. 142. & 143.

ABSOLVTA iam conclusione cum eius extensionibus, & exemplificationibus, quòd in causa possessoria non detur appellatio, reliquum est, aggrediendo septimum membrum, vt per viam restrictionum ponamus casus, in quibus appellatio conceditur.

1 RESTRINGE I. igitur eandem secundam extensionem, positam supra memb. 3. num. 1. & 3. omnesq. eius subextensiones, & exemplificationes, positas memb. præcedenti, vt non procedant de iure canonico, quia secundum ius canonicũ potest appellari etiam in momentanea possessione, Glos. penult. in cap. 15. cum ad sedem. in verbo. interdictum. versus finem, de restit. spoliat. Spec. tit. de appell. §. in quibus. num. 8. vers. sexto. lib. 2. Bar. in l. 2. ante sententiam. col. 3. num. 19. ibi, de iure canonico. & Addition. ad eum. ff. de appell. recip. Abb. cons. 55. in causa quę. circa principium, lib. 2. Papien. in pract. in form. appell. ab interloc. in glo. vltima, quæ incipit, in his scriptis. num. 9. fol. 384. Guid. Pap. tract. de appell. quæst. 83. num. 55. tom. 5. fol. 59. Maran. in suo spec. par. 6. 2. act. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 306. fol. 501. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. num. 2. Capel. Tholos. decis. vlt. num. 2. Cabal. ad constit. march. lib. 6. cap. 2. in verbo, ciuili. num. 1. fol.

fol.370. Lancell.tract.de attent. par.2. cap. 12. limit.25. num.18.verſ.quarto.fol.373. Achil. Perſon. tract. de adipiſc. poſſ. num. 344. verſ.vel & quamuis. tom.3. par.2.fol. 269. & de opinione communi * teſtantur Abb.in d.cap.cum ad ſedem.ſub num.3.Papien. vbi ſupra, Alex. conſ.99.viſis proceſſibus.col.2.nu.2. verſ.& præſuppoſito. lib.5. Neguſ.tract.de pignor. par.8. memb.1. ſub num.3.fol.252. loquens is in mero poſſeſſorio, Nicel. tract. de concord. gloſſ. concor. 6.fall.6.ſub nu.26.fol.191.Benint.deciſ.79. mota lite. ſub num.1.late Contar. in l.vnica,limit.3. num.1. & 2. C. ſi de mom.poſſ. & quòd in foro eccleſiaſtico poſſit appellari, refert ex voto totius conſilij Afflic.deciſ. 269.iudices.ſub num.2.& quòd à diffinitiua ſententia in poſſeſſione momentanea detur appellatio de iure canonico ſcribit Bal. in l.2. num.22. verſ. vltimo quæritur.C. de epiſc.audien. & quòd detur etiam ab interlocutoria ſcribit idē Bal.in d.l. vnica,nu.4. verſ. or modo. in fine, C. ſi de mom.poſſ.& quòd Canoniſtæ cōmuniter * dicant,de iure canonico poſſe bis appellari in mero poſſeſſorio,teſtatur Bero.q.44.ſi ſtatuto.ſub n.3.

Contra iſtam reſtrictionē ſentit Archid. in cap.vltimo, ſub num.17. ibi,ſed contra poteſt dici.2.q.6. dicens, illam l.vnicam,C. ſi de mom.poſſ. eſſe canonizatam per dictū cap.vltimum;vnde ſecundum eum tam de iure ciuili, quàm de iure canonico reijcitur appellatio à ſententia momentaneæ poſſeſſionis, & reſpondet ad dictum cap. cum ad ſedem.ex quo videtur probari reſtrictio.

2 Non recedas à reſtrictione, quia illa pars cap.vlt.2.q.6.verſ.de poſſeſſione etiam.non eſt tex.iuris canonici,ſed ſunt verba Gratiani,qui compilauit decretum, & verba Gratiani non habent vim canonis, ideoque non canonizant, Ioan. Andr. in additionibus ad Spec. tit.de appell. §. in quibus. verſ.ſexto. ſub nu.8.in verbo,conquæſtione. Feder. de Sen. conſ.76. domino auditori. ſub num.1. Menoch.tract.de adipiſc.poſſ.rem.4.q.100. num. 842. & 843. fol. 53. & Contar. in l. vnica, in ſecunda ratione decidendi, nu.31. C. ſi de mom.poſſ.

3 Extende primo iſtam reſtrictionem, vt procedat etiam in interdicto recuperandæ poſſeſſionis,quia de iure canonico permittitur appellatio etiam in cauſa reintegrandæ, & à qualibet ſententia, Menoch. tract. de recuper. poſſ.rem.15.q.42. nu.640.& 641. & quòd in ſpolio detur appellatio de iure canonico, eo quòd experientia compertum ſit, magnam eſſe vtilitatem poſſeſſionis &c. ſcribit Io. Bapt. Pont. trac. de ſpol. lib. 4. cap.3. nu.41. verſ. verum.tom.14.fol.305. & dari appellationem ſcribit etiam Achil. Perſon. trac. de adipiſc.poſſ.num.346.verſ. & quamuis.fol.269.& plures alij,quos citat & ſequitur Contar. in l.vnica, limit.3. nu. 5. & limit.4. num.1. C. ſi de mom. poſſ. & ita, limitando, ſed non firmando pro vero, ſcribit Caball.ad conſtit.march.lib.6.cap.2. in verbo, ciuili. limit. & num. 10. fol. 371. quem refert, & ſequitur Marcheſ. trac.de commiſ. par. 2. in commiſ. appell. cap. 2. num.53. fol.39.ſecundum primam impreſſ. & par.1, de commiſſ. in poſſ. ſalu. mand.de manu.&c. cap.21.limit.26. nu.86.fol.242. in 2. impreſſ. & quòd de iure canonico in quolibet genere ſpolij admittatur appellatio,refert & ſequitur Io.Bapt. Pont. vbi ſupra,dicens ita fuiſſe ſeruatum in Rota vſque ad illa tempora, ſicut patet ex aliquibus deciſionibus,quas citat, nulla habita conſideratione conſtitutionis ægidianæ.

4 Subextende hanc extenſionem, vt ſi quis intentaret in foro ſeculari,& in terris imperij remediū canonis reintegrāda.3.q.1. dari debeat appellatio, vt retuli memb. præced. num.72.

Contrariam opinionē firmaui ſupra eod. memb.præced. num.73.

5 Limita eandem primam extenſionem, vt non procedat in ſententia lata contra notorium ſpoliatorem, quia nec de iure canonico liceret ab ea appellare,cap.5.cum ſit romana.§.præterea.de appell.Rip.in cap.ſæpè. ſub nu.3. ibi,verūtamen. de reſt.ſpol. Contar. in l.vnica,limit.3. nu.35. C.ſi de mom. poſſ.& quòd notorius & manifeſtus raptor, aut famoſus latro, nec attenta benignitate iuris canonici,poſſit appellare, refert; & ſequitur Lancell. trac. de attent. par. 2. cap. 12.de attent. & innou. appell. pend. limit. 25.num.25.fol.372.

6 Ratio huius limitationis eſt in promptu, quia in notorijs non datur appellatio iuxta ea, quæ ſcripſi ſupra limit. 4. vel, vt dicit Contar. d. limit.3. nu. 36. quia in notorijs iudicijs pronuntiatio non eſt propriè ſententia, ſed quædam iuris executio,à qua non licet appellare.

7 Sublimita primo declarando hanc limitationem eſſe veram, dummodo talis ſit no-

torietas, vt nulla subsit excusatio, puta quia sit notorium euidentia rei, vel confessione iudiciali, vel probationibus, contra quas nihil opponitur, Contard. limit. 3. num. 38. & vide quæ scripsi supra limit. 4. num. 72.

8 Sublimita secundo declarando eandem limitationem, vt non sit vera si appellans exprimat causam in eius appellatione, quæ causa debeat legitima reputari, & per quam notorietas obscuretur, vt puta, si alleget suam confessionem esse erroneam, vel si eã declaret, vt refert, & sequitur Contard. eadem limit. 3. num. 39. vide etiam quæ scripsi supra limit. 4. princip. num. 48. vers. declara ad vsum.

9 Extende secundo eandem primam restrictionem, positam supra num. 1. vt procedat in quocunque remedio possessorio, Contar. in l. vnica, limit. 3. num. 5. vers. amplia. C. si de mom. poss.

10 Extende tertio, vt sine controuersia procedat quoad effectum deuolutiuum, nam plerisque constituentibus differentiam inter ius pontificium, & cæsareum placuit, vt de iure pontificio appellatio in iudicio possessorio admittatur omninò quoad vtrunque effectum suspensionis, & deuolutionis, vt refert, & sequitur Contar. in loco citato num. seq.

11 Extende quarto eandem restrictionem, vt procedat etiam quoad effectum suspensiuum, Alex. cons. 99. visis processibus. nu. 1. & 2. lib. 5. Couar. pract. qq. cap. 23. sub num. 8. vers. primum. versus finem, ibi, nec tamen. & vers. prima conclusio, Osasch. decis. 25. mortuo intestato. num. 18. in fine, vers. plura. Lancell. trac. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 25. num. 18. vers. quarto. fol. 372. Contar. in l. vnica, limit. 3. num. 2. C. si de momen. possess. Ios. Ludou. in perus. decis. 20. domina martiana. nu. 19. & 20. & Marchesl. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 2. num. 43. fol. 38. & num. 54. fol. 40. dicens, quòd de iure pontificio potest appellari ad vtrunque effectum; ideoque Couar. & Marchesl. benè reprobant Gozad. qui tenebat contra istam extensionem, & possumus dicere, quòd Menoch. in tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 100. nu. 840. fol. 53. non debet interpretari Balduin. in l. vnica, vers. or modo. num. 4. in fine, C. si de mom. poss. quòd sentiat, vt de iure canonico possit appellari solum quoad effectum deuolutiuum in possessione momentanea à sententia diffinitiua, quia ex ista interpretatione Bal. esset reprehendendus, sicuti etiam contra Menoch. notauit Contar. d. limit. 3. num. 2. in fine.

12 Limita istam extensionem, vt non procedat in possessione, quæ petitur ex l. fin. C. de edic. diu. adr. toll. quia ad effectum suspensiuum non datur appellatio, testibus Bal. Couar. & alijs, quos retuli, & sequutus sum supra memb. 4. nu. 31. in princ. & fine. Quicquid scribat Contar. d. limit. 3. nu. 6. & 7. sentiens non esse constituendam differentiam inter remedium huius l. & alia remedia possessoria.

13 Extende quinto, vt de iure canonico in tantum possit appellari etiam quoad effectũ suspensiuum, vt retuli, & sequutus sum extens. præcedenti, vt, pendente ipso tempore ad appellandum, sit suspensa iurisdictio, quia paria sunt appellare, vel pendere terminum ad appellandum, Alex. d. cons. 99. visis processibus, num. 1. lib. 5. & Lancell. d. limit. 25. num. 23. fol. 372. & num. 24. vbi ampliat, etiamsi iudex à quo reiecisset appellationem, & de ista paritate scripsi etiam supra lib. 1. cap. 97. num. 47. & de materia huius extensionis poteris videre, quæ scripsi supra q. 3. nu. 50. & 52. & infra limit. 47. princ. memb. 1. nu. 154. & seqq. & nu. 213.

14 Subrestringe primo, declarando eandem primam restrictionem, positam supra nu. 1. vt procedat, si in appellatione exprimatur causa, quia alias etiam de iure canonico non admitteretur appellatio, vide infra num. 105.

De materia huius subrestrictionis, quando expressa causa admittatur appellatio, quæ alias non admitteretur, vide, quæ latè scripsi infra num. 103. & seqq. restr. 11.

15 Subrestringe secundo, declarando eandem restrictionem, eiusq. extensiones, vt habeant locum in terris, quæ sunt mediatè subiectæ Sanctæ Rom. Ecclesiæ, vt in ciuitate Parmæ, quia in eis non seruatur ius ciuile, neque constitutio ægidiana, testibus his, quos citaui, & sequutus sum supra memb. 3. num. 10. & ideo seruatur in eis dispositio iuris canonici, Contar. in l. vnica, limit. 3. nu. 12. C. si de mom. poss.

Item habent locum indistinctè quando agitur de re ecclesiastica, vel inter personas ecclesiasticas secundum eos, quos citaui d. memb. 3. num. 14. & 15.

Secus est in terris Imperij, quæ non agatur

tur de euitatione peccati; sed de admittenda appellatione, seruantur leges, & non ius canonicum, Paul. de Castr. cons. 39. quod à sententia. versus finem, vers. ex quibus etiam. in fine, lib. 1.

Secus etiā est in terris, immediate subiectis Ecclesiæ Romanæ, quia in eis seruatur cōstitutio ægidiana, quę, tollēdo appellationem, reducit nos ad dispositionem iuris ciuilis, vt retuli, & sequutus sum supra d. memb. 3. num. 8. & 9.

Nisi ageretur de re ecclesiastica, aut inter personas ecclesiasticas, quia in eis non habet locum constitutio ægidiana, sed seruatur ius canonicum, vt dixi vbi supra.

16 RESTRINGE II. vt non procedat quo ad effectum deuolutiuum, quia ad hunc effectum datur appellatio etiā de iure ciuili, vt sentit Bar. in l. 2. ante sententiam. sub num. 6. ibi, possumus etiam dicere. ff. de appell. recip. quem refert, & sequitur Abb. in cap. 15. cum ad sedem. sub num. 30. ibi, & inter cætera dicit. de restit. spol. & quòd à sententia, lata super possessorio ordinario, seu plenario, detur appellatio deuolutiua, scribūt apertè Ios. Ludou. in perus. decis. 20. domina martiana. nu. 14. 15. & 18. & Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub num. 706. & hanc esse magis communē * testatur & sequitur Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. prin. in verbo. & quandoque appellatur. nu. 305. in fine, & 306. limit. 16. fol. 504. hancq. vti communem, & magis communē * opinionem retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. sub num. 54. & quòd hæc sententia Bartoli sit frequentiori * consensu recepta, scribunt Couar. pract. qq. cap. 23. sub num. 8. vers. secunda conclusio. fol. 523. loquens indistinctè in quolibet possessorio, & Ios. Ludou. d. decis. 20. nu. 17. in fine, & nu. 18. & hanc Bartoli sententiam vti veriorem firmat Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 100. num. 828. & trac. de recuper. possess. rem. 9. q. 49. num. 322. in fine. & quòd hæc opinio Bartoli fuerit seruata in cons. Neap. refert & sequitur Afflic. decis. 269. iudices. in fine, quos omnes refert, & sequitur Lancell. trac. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 25. num. 3. & seqq. fol. 372. adde, si placet, quos citat Contar. in repet. l. vnicæ, in intellectu num. 2. & 3. C. si de momen. poss. & quòd vsus ita obseruet in quolibet possessorio, testatur M. Ant. Cucch. tract. de mentien. cir. poss. nu. 422. tom. 3. par. 2. fol. 300. & quòd detur appellatio ad effectum deuolutiuum, scribit Marches. tract. de commiss. par. 2. in commis. appell. cap. 2. nu. 39. fol. 37. & quòd respectu possessorij appellans non audiatur nisi quoad dimissionem possessionis parito sententiæ scribit relatis verbis idem March. in eod. tract. in secunda impress. par. 1. de cōmiss. in poss. salu. &c. cap. 21. nu. 33. fol. 236. & ꝙ opinio Bar. sit approbata in regno Franciæ, quamuis sit reprobata per Doctores, scribit Rebuff. trac. de sent. execu. art. 5. glo. 3. sub nu. 1. & 2. tom. 1. fol. 348. & hæc restrictio seruatur passim in curia Maceratanensi, & in toto statu ecclesiastico, etiam attenta constitutione Aegidiana, vt dixi d. cap. 97. sub num. 54.

17 Confirmatur primo hæc restrictio ex illis verbis. *tamen lata sententia sortiatur effectum suum*, quæ sunt in d. l. vnica, C. si de momen. poss. quia illa verba non excludunt appellationem, sed solum disponunt, quòd per appellationem non impediatur executio, vt aduertunt Abb. cons. 55. in causa, quę circa principium lib. 2. & alij, quos adducit, sed non sequitur Io. Bapt. Pont. tract. de spol. lib. 4. cap. 3. sub num. 39. tom. 14. fol. 305.

18 Confirmatur secundo ex eadem. l. dum dicit, *ita tamen possessionis reformationem fieri oportet, vt integra omnis proprietatis causa seruetur*, ex quibus verbis Rebuff. d. art. 5. glo. 3. sub num. 2. colligit, quòd post executionem sententię debet in causa appellationis ita reformari sententia possessionis, vt remaneat integra causa proprietatis, sicquè post executionē adhuc cognoscetur de possessione, & ex isto intellectu retorqueretur intellectus Papiensis in pract. in form. appell. ab interloc. in glos. vlt. sub nu. 9. fol. 384. & aliorum, qui scribunt, quòd relata verba clarè demonstrant, solum reseruatum esse ius agendi super proprietate, cum illa l. non dicat, reseruatum esse ius super possessione.

19 Contrariam opinionem; quòd enim de iure ciuili sit prohibita prorsus appellatio, etiam quoad effectum deuolutiuum; tenent Bal. in d. l. vnica, num. 3. in 3. opposit. ibi, alij dicunt. & Salyc. sub num. 3. ibi, quinto dicit. C. si de momen. poss. Rol. à Vall. cons. 77. viso & benè. sub num. 15. versus finem, ibi, sed quia. & num. 16. & 17. lib. 2. Papien. in d. glo. vlt. sub num. 9. fol. 384. & Dec. cons. 28. pro tenui facultate mea ac tem-

poris. col. 3. in fine, sub num. 4. qui duo postremi testantur etiam de opinione communi,* & quòd eorum opinio magis communiter * reprobetur, dum in ea sunt mente, quòd de iure ciuili à sententia, in possessorio lata, appellari possit, licet eorum opinio non reprobetur in eo, quod dicunt per appellationem sententię latę executionem minimè impediri, scribit Osasch. decis. 25. mortuo intestato. sub nu. 19. vers. contrariam. & quòd sit magis cõmunis,* testantur Io. Bapt. Pont. tract. de spol. lib. 4. cap. 3. sub nu. 39. ibi, sed communiter. fol. 305. & alij, quos refert, & sequitur Cõtar. in d. l. vnica, in intellectu, sub num. 4. per totum & seqq. concludens num. 5. non esse recedendum in iudicando ab ista opinione, & in ista residet in fine num. 8. quam sequitur etiam limit. 17. nu. 25. & 26. C. si de mom. poss. hancq. negatiuam tenuerunt etiam Achil. Person. tract. de adipisc. poss. nu. 332. vers. alij autem. fol. 268. referens, Bar. tenētem contrarium, esse cõmuniter * reprobatũ, M. Ant. de Amat. decis. 15. sub nu. 15. vers. nec dicatur. licet is postea decis. 88. testetur de contrario stylo illius tribunalis, Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 705. vers. tunc enim. & quòd hæc opinio contra restrictionem seruetur in foro capitolino, testatur Luc. Pęt. in pract. capitol. lib. 4. cap. 3. num. 5. quem in hoc refert & sequitur Contar. in intellectu dictæ l. vnicæ, sub nu. 4. testans seruatam fuisse etiam in Rota. & quòd hæc opinio fortius iure regio Hispaniarum sit seruanda refert, & sequitur Ruginel. d. num. 705. in fine. & quòd ante Bar. hæc fuerit cõmunis * opinio, vt appellatio denegaretur ad vtrumque effectum, recenset Iof. Lud. perus. decis. 20. dominamartiana. num. 16. in fine, & nu. 17. hancque esse opin. veram,* & receptissimam,* & obseruatam vbi seruatur ius ciuile, testatur Hier. Gabr. conf. 35. terrentius. in fine principij, & nu. 1. lib. 1. quē refert & sequitur M. Ant. de Amat. d. decis. 15. sub num. 16. & quòd plerisq. placuerit constituere hanc differentiam inter ius Cæsareum, & Pontificium, vt secundum Cæsareum appellatio minimè admittatur nec ad effectum suspensionis, nec ad effectum deuolutionis, refert Couar. pract. qq. cap. 23. sub nu. 8. vers. primum. fol. 523. & quòd hæc opinio, quæ fuit veterum quorundam, fuerit olim communis,* & hodie quibusdam adhuc videatur refert eod. cap. 23. sub num. 8. vers. secunda. licet ipse procedat, distinguendo per tres conclusiones, hácq. opin. esse frequentiori * calculo Doctorum tam in legendo, quàm in consulendo approbatam, testatur, & defendit Contar. vbi supra, & adde, quæ loquendo in adipiscenda possessione, retuli supra memb. 4. num. 37. vers. contrariam.

20 Cõprobatur primo hæc opinio ex d. l. vnica, C. si de momen. poss. in illis verbis, *sententia sortiatur effectum*: sortiri enim effectum dicitur sententia, quando transit in rem iudicatam, vt scribunt Bal. & alij citati supra. Sed, quando sententia transit in rem iudicatam, denegatur appellatio etiam ad effectum deuolutiuum. Ergo &c.

21 Combrobatur secundo, quia, prohibita appellatione, censetur regulariter prohibita ad vtrumque effectum, vt ex Breder. & Cęs. Barz. retuli supra memb. 4. sub num. 37. vers. contra.

22 In praxi apud nos, quicquid sit in puncto iuris, seruatur restrictio, quam secutus sum etiam supra lib. 1. cap. 97. sub num. 54. vt admittatur appellatio deuolutiua, non retardata executione, hancque praxim accipimus quotidie à Signaturæ iustitiæ tribunali, omnium supremo, dum causas appellationum, interpositarum à sententijs latis in causis possessorijs, delegat quoad effectum deuolutiuum, rescribendo cum clausula; *sine praiudicio legitima executionis, quatenus agidiana locus sit*. quam clausulam dicit esse solitam Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 25. princip. num. 31. fol. 373. de hac etiam praxi in tribunali Rotæ Maceratensis testatur M. Ant. de Amat. decis. 88. & quòd ita obseruetur constitutio ægidiana, retuli infra num. 25. vers. extende eam.

Neq; apud me difficultatem facit, quòd hodie in commissione reformatoria plerũque apponi soleant in fine eiusmodi verba, *vel, si magis placet, committatur eidem, quòd exequatur, quatenus sit locus constitutioni ægidianæ, sin minus causam appellationis cognoscat*, & Signatura rescribat, *placet de secũda parte*, quasi Signatura committat causam appellationis, quatenus ægidianæ locus non sit, alias eam nullatenus committat, sed committat solum executionem.

Quia respondeo, quòd huic difficultati occurrit altera species rescripti supra relata, & praxis, quæ aliter seruat, vt dixi.

Hancq;

Hancq; eandem praxim delegandi quoad effectum deuolutiuum seruat Signatura in appellationibus à mandatis decretis, & relaxatis vigore obligationis in forma cameræ, & à cæteris alijs sententijs, latis super re, quæ celeritatem desiderat, quia eas semper delegat cum clausula, *sine præiudicio legitimæ executionis*, vt scripsi infra limit. 9. sub nu. 18.

Reliqua, pertinentia ad stylum rescribendi super eiusmodi sententijs latis in causa possessoria, vide infra num. 142. & 143.

24 Vsus huius praxis admittēdi appellationem quoad effectum deuolutiuum habet magnam vtilitatem, & æquitatem; nam quis facilius forsan poterit obtinere in possessorio, quàm in petitorio, sicut considerat M. Ant. Cuch. tract. de mentien. circa poss. nu. 424. tom. 3. par. 2. fol. 300. etenim, si in possessorio, in quo forsan posset in causa appellationis, melius probando, seu melius deducendo iura sua, obtinere, non admitteretur hæc appellatio deuolutiua, & in petitorio deficerent ei probationes, remaneret omnino exclusus.

25 Retenta restrictione, praxique admittendi appellationem quoad effectum deuolutiuum.

Extende eam, vt procedat etiam vbi extat statutum, seu constitutio prohibens appellationem in possessorijs momentaneis, prout in prouincia Marchiæ extat constitutio lib. 6. cap. 2. quæ ab Aegidio Cardinali eius auctore vocatur constitutio ægidiana, vt latius enarrant literæ confirmatoriæ dictæ constitutionis, & Io. Bapt. Pontan. tract. de spol. lib. 4. cap. 3. num. 42. tom. 14. fol. 305. nam obseruantia dictæ constitutionis est, vt admittatur appellatio deuolutiua, sicut admitteretur de iure ciuili, vt retuli, & secutus sum supra lib. 1. cap. 97. sub num. 54.

Contrariam opinionem; quòd enim, attēta dicta constitutione ęgidiana, sit sublata prorsus omnis appellatio, etiā deuolutiua, tenent Grat. quem citaui d. cap. 97. sub nu. 54. Ios. Lud. decis. perus. 20. domina martiana. num. 22. & 23. & sentit Io. Bapt. Pontan. tract. de spol. lib. 4. cap. 3. sub num. 42. fol. 305. dum ait, quòd dicta constitutio nedum renouauit iuris ciuilis sanctionem, sed eam vberiorem reddidit.

Comprobatur primo hæc opinio, quia alias d. constitutio, si disponeret prorsus idem, quod disponit ius ciuile, videretur superflua per ea, quæ retuli d. cap. 97. sub nu. 54. sed huic comprobationi patet solutio ibidem.

26 Comprobatur secundo, quia constitutio ægidiana non prohibet simpliciter appellationem, vt prohibet ius ciuile, sed vlterius prohibet iudici ad quem, ne eam aliqualiter recipiat, & iudici à quo, ne illi in aliquo deferat. Ergo prohibet etiam appellationem deuolutiuam, quia recipere appellationem deuolutiuam esset aliqualiter eam recipere.

Comprobatur tertio, quia, si constitutio ægidiana disponeret idem prorsus, quod disponit ius ciuile, superfluè, imo nō vere Rot. Rom. alijq. Doct. quos citaui supra memb. 3. num. 10. declarassent, quòd constitutio ægidiana non extenditur ad loca, quæ sunt extra terras ecclesiæ; nam dico, si constitutio ægidiana disponit idem, quod ius ciuile, & ius ciuile seruatur extra terras ecclesiæ, ergo superflue, & non vere dicimus, quod constitutio ægidiana non seruatur extra terras ecclesiæ.

Quid dicendum?

Respondeo, quòd licet hæc opinio contra extensionem non possit subuerti, præsertim in ægidiana; tñ in praxi seruatur extensio.

27 Subrestringe eandem secundam restrictionem positam supra nu. 16. vt non procedat in illis possessorijs, in quibus appellatio non solum est prohibita, sed et etiam appellanti imposita pœna, quia in illis, loquendo de iure ciuili, nec ad effectum deuolutiuum potest appellari, vide quæ scripsi supra memb. 4. num. 34. & sub num. 37. vers. confirmatur.

Nota ex hac subrestrictione, q̄ tanta opinionū cōtrarietas potest cōciliari, vt opinio affirmatiua procedat in possessorijs, in quibus appellatio est prohibita sine pœna; & opinio negatiua procedat in possessorijs, in quibus appellatio est prohibita cum pœna.

28 RESTRINGE III. vt non procedat in interlocutoria, quia ab ea potest appellari in iudicijs possessorijs, Dec. in cap. 53. pastoralis. num. 28. ibi, vnde licet. de appell. M. Ant. Blanc. tract. de compromiss. q. 4. in verbo. causa emergens. sub num. 21. vers. quarto adducitur. in fine, tom. 3. par. 1. fol. 167. Natt. cons. 121. in causa possessorij. sub nu. 4. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent.

attent. & innou. appell. pend. limit. 20. princ. num. 5. fol. 370. Contar. in l. vnica, limit. 5. num. 1. & seqq. & q. 26. num. 1. C. si de mom. poss. Maran. Vestr. Grauat. & Io. Cum. quos citaui lib. 1. cap. 97. sub nu. 98. & esse verissimam restrictionem testatur Contar. d. limit. 5. sub num. 1. vers. est tamen verisima.

Ratio huius restrictionis est duplex.

Prima ratio est, quia in materia odiosa, non est idem iudicium de causa principali, & de articulis adhærentibus, quia debet fieri stricta interpretatio, vt refert, & sequitur Contar. in dicta, limit. 5. num. 2. vers. huius autem. sed dispositio, quę prohibet appellationem, est odiosa. Ergo debet strictè interpretari.

29 Secunda ratio est, quia quãdo grauamẽ, quod infertur per interlocutoriam, non potest reparari per appellationem à sententia diffinitiua, tũc potest appellari ab illa interlocutoria, Cyn. in l. 7. ante sententiam. ibi, tu ergo dicas. fol. 475. Bar. num. 2. & Paul. de Cast. nu. 2. C. quor. appell. non recip. Bar. in l. 2. in princ. & nu. 2. & 26. & Paul. de Cast. sub num. 1. ff. de appell. recip. vel non, Bal. in l. 2. num. 4. vers. modo quæro. C. de episc. audien. & in l. 9. post sententiam. vers. pone ergo. num. 7. & 8. C. de sent. & interloc. omn. iud. Franch. in cap. 12. super eo. il secondo, not. 2. num. 2. num. 2. & sub num. 4. vers. concludite ergo. de appell. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. num. 308. limit. 3. & nu. 366. vers. vltimo pro complemẽto. fol. 511. Becc. cons. 31. quod appellari. num. 2. & quòd ideo appellatio ab interlocutoria, quæ continet grauamen irreparabile, & executionem irreparabilẽ, liget statim manus iudicis à quo absque alia inhibitione refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 1. num. 92. & seqq. fol. 360. & & late dixi etiam supra lib. 1. cap. 97. num. 81. & quòd hoc procedat in interlocutoria super possessorio, si non posset reparari grauamẽ in diffinitiua, scribit Osasch. decis. 25. mortuo intestato. sub num. 14. vers. contrarium. & ita transit Contar. in d. l. vnica, limit. 5. num. 3. vers. sed an ratio. C. si de mom. poss.

Sed grauamen, quod infertur per interlocutoriam in causis possessorijs, non potest reparari per appellationem à diffinitiua, quia à sententia diffinitiua in causa possessoria est prohibita appellatio, Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 308. limit. 3. fol. 505.

Ergo ab interlocutoria lata in causa possessoria potest appellari.

30 Confirmatur primo hæc restrictio, quia licet statutum prohibeat appellationem à sententia potestatis, tamen debet intelligi de appellatione à sententia, quæ est strictè diffinitiua, vt ex Bal. in l. 1. in princ. ff. de offic. prefec. prætor. & in addit. ad Spec. tit. de senten. referunt & sequuntur Socc. cons. 39. capio primum. num. 12. vers. præterea vt inquit. lib. 4. & late Alex. cons. 50. visis actis. sub num. 2. lib. 2. vnde à sententia, quæ habet vim diffinitiuæ, poterit appellari, quia non dicitur strictè diffinitiua, & dispositio, quæ loquitur de sententia in materia tam odiosa, debet intelligi simpliciter, & in suo priori significatu, Socc. d. cons. 39. num. 12. in fine.

31 Confirmatur secundo, quia rescriptum, quo committitur causa, appellatione remota, intelligitur remota solum à diffinitiua in negocio principali, & nõ in incidentibus, & accessorijs, Felyn. in cap. 18. causam quę. versus finem, sub num. 27. vers. & dum. de rescript. Rot. diuers. decis. 100. ex nouem. num. 10. in fine, & nu. 11. par. 1. & Breder. trac. de appell. par. 1. tit. 11. col. 23. in fine, & col. 24. in princ.

Contra tamen istam confirmationem de directo, quòd nimirum censeatur prohibita ab interlocutoria, & non à diffinitiua, vide Lancell. trac. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 8. vers. sexto, num. 20. & 21. fol. 365.

Confirmatur demum ex conclusione generali, quòd, prohibita appellatione à sententia diffinitiua, non censetur prohibita ab interlocutoria, testibus Bar. in l. 2. in princ. ff. de appell. recip. Bal. Ang. Felyn. M. Ant. Blanc. Neuiz. Maran. Grau. & Ios. Cum. quos citaui d. cap. 97. sub num. 98. vbi etiam de communi opin. & dixi etiam infra limit. 16. num. 5. vers. quintus.

Ratio generalis istarum omnium confirmationum est, quia appellatione sententiæ in dubio intelligitur de diffinitiua, & nõ de interlocutoria, & sic in priori significatu, Cyn. in l. 7. ante sententiam. C. quor. appell. non recip. & quòd intelligatur de diffinitiua, & non de interlocutoria, & sic in potiori signi-

significata, & ideo si statutum requireret, vel permitteret consilium sapientis in sententia, in dubio intelligatur in definitiua, & non in interlocutoria, refert, & sequitur Franch. in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. num. 3. vers. vltimo nota. de appell. in 6.

32 Contrariam opinionem, quòd enim minus possit appellari ab interlocutoria, firmat Bal. in l. vnica, num. 4. vers. or modo. C. si de mom. poss. & pluribus comprobat, & sequitur Menoch. tract. de adipisc. poss. remed. q. 99. nu. 813. & seqq. ibi, cœterum in multis, & num. 816. & Rot. diuers. decis. 241. domini tenuerunt. num. 5. par. 1. qui scribūt, quòd prohibita appellatione à sententia intelligitur prohibita ab omni eo, per quod peruenitur ad sententiam, dummodo tangat negotium principale.

33 Comprobatur primo ista contraria opinio, quia si in interlocutoria militat eadē ratio prohibitionis, quæ militat in definitiua, tunc æquè ab vna, sicut ab altera censetur prohibita appellatio, Bened. à Plumbino in l. etiam. §. absens. ff. de manumiss. vind. quem refert, & sequitur Menoch. vbi supra, & ante eum Alex. cons. 50. visis actis. num. 12. lib. 2. & latius Felyn. in cap. 18. causam quæ. sub num. 27. vers. & dum dicit. de rescrip. Achil. Person. tract. de adipisc. poss. num. 336. vers. ego bene fateor. tom. 3. par. 2. fol. 269. & quòd statutum, loquens de appellatione à diffinitiua, militet in interlocutoria quando in casu est eadem ratio, scribit Paul. de Castr. cum quo transit Franch. in cap. 53. pastoralis. q. 6. in fine num. 24. de appell. & quòd, data identitate negotij principalis, & incidentium, clausula (appellatione remota) operetur in omnibus, scribit Rot. diuers. d. decis. 100. num. 20. vers. sexto. par. 1. & quòd si præiudicium, quod infertur per interlocutoriam, possit reparari in iudicio petitorio, tunc qua ratione non potest appellari à difinitiua lata super possessorio, eadem ratione, & fortiori non possit appellari ab interlocutoria, cum sit minoris, pręiudicij, quàm diffinitiua lata super possessorio, scribit Contar. in l. vnica, limit. 5. num. 4. vers. limita modo. C. si de mom. poss.

Sed militat eadē & maior ratio, quia sicut grauamen sententiæ diffinitiuæ potest reparari in petitorio, & ideo prohibetur appellatio, ita etiam in eodem petitorio potest reparari grauamen interlocutoriæ, vt dixi infra num. 36.

34 Ex hac comprobatione domini de Rota deciderunt, quòd statutum Vrbis, quo cauetur, post annum non posse dici de nullitate sententiæ, intelligitur etiam de nullitate interlocutoriæ, ex quò videtur inconueniēs, quòd citius terminetur diffinitiua, quàm interlocutoria, Put. decis. 274. die 5. Maij. num. 3. lib. 3. quem refert & sequitur Contar. d. limit. 5. num. 6. in fine.

35 Comprobatur secundo, quia licet, prohibita appellatione à sententia in tali causa, censeatur prohibita solum à diffinitiua, & & non ab interlocutoria, tum quia appellatione sententiæ intelligitur diffinitiua, vt dixi supra sub num. 31. vers. ratio. tum quia debet strictè intelligi prohibitio, quominus ledatur ius commune.

Tamen secus est, quando appellatio non prohibetur à sentētia in tali causa, sed prohibetur simpliciter in tali causa, quia tunc ita intelligitur prohibita appellatio à diffinitiua, sicut ab interlocutoria, Franch. in cap. 70. interposita. §. ille denique. vers. sed si quæratur. num. 7. de appell. Felyn. in cap. 18. causam quæ. versus finem, sub nu. 27. de rescr. & Dec. cap. 53. pastoralis. sub nu. 30. ibi, sed considerandum est. de appell. & quòd, si statutum prohibeat appellationem à sententia alicuius officialis, intelligatur prohibere solum à diffinitiua; secus si disponat, ne possit appellari à potestate, quia intelligitur prohibere etiam ab interlocutoria, scribunt Abb. in d. cap. 53. pastoralis. num. 6. vers. item adde aliam. & Franch. sub num. 22. quæst. 6. rursus idem Franch. in citato. §. ille denique. num. 7. vers. sed si quæratur. in fine.

In simili, si statutum dicit, quòd in causis damnorum datorum sufficiat probatio per sacramentum, tunc quicquid quocunque modo incidenter tangit causam damni dati, potest probari per sacramentum; secus est, si statutum diceret, quòd in causis damnorū datorū possit probari dāmum datū per sacramentū, quia isto casu potest solum damnum datum probari per sacramētum, & non alius articulus emergens in causa damni dati, Bar. in l. 3. solent. num. 16. ibi, ex hoc aduerte. ff. de alim. & cibar. leg. quem referunt, & sequuntur Franch. d. §. ille denique. sub num. 7. Felyn. d. cap. causam quæ. ad finem, Dec. d. cap. pastoralis. nu. 31.

num.31.& 32. Socc.Iun. in conſ.300. in causa interpellationis. num. 6. in 3. q. ibi, pro hoc adduco.lib.2.& communiter * omnes in diuersis locis.

Sed iura citata supra in 5. limit. principali nu.1. & in hac limit.6. memb.3. nu.3. prohibent simpliciter appellationem in causa missionis in possessionem bonorũ,nulla facta mentione de sententia, sicut aduertit Menoch. d. q. 99.sub num.814.

Ergo appellatio ita cẽsetur prohibita ab interlocutoria, sicut à diffinitiua.

In hac opinionum contrarietate Achil. Person. tract.de adipisc. poss.sub num.334. vers.ego autem.tom.3. par.2. fol.268. in fine,loquens in sententia de immittẽdo aliquem in possessionem, censet posse distingui; vt si interlocutoria de immittendo aliquem in possessionem sit lata, non citata parte,& non seruato ordine, tunc sit vera restrictio, quòd possit appellari ab interlocutoria; secus si interlocutoria de immittendo in possessionem sit lata, citata parte, & seruato ordine,quia tunc procedit opinio contraria, huicq. Achillis distinctioni assentitur Ruginel.tract.de appell.§.2. cap.3.sub nu.649. vers.& ab interlocutoria. in fine fol.118.

Sed parcat mihi Achil. Person. quia ipse videtur errare in duobus: Primo quia,dum ipse considerat,an sit seruatus, vel non seruatus ordo,nihil speciale constituit in interlocutoria, cum etiam à diffinitiua possit appellari quando non seruatur ordo, vt late prosequutus sum infra num. 113. & seqq. Secundo videtur errare,quia ipse discedit à terminis; nam Doctores loquuntur de interlocutorijs, quibus admittuntur, vel non admittuntur in iudicio contentioso testes, iura, & similia, ipse verò loquitur de missione hæredis in possessionem,contradictore non existente, cui missioni non adaptatur interlocutoria,de qua loquuntur Doctores, tum quia & si non adsit contradictor, tamen habet naturam, & effectum diffinitiuæ, & ideo non potest ab ea appellari, Menoch. tract.de adipisc. poss. rem. 4. num. 820. & Rugin.tract.de appell.§.2. cap.3. sub num. 649. vers.non etiam.tum quia missio hæredis in possessionem ex remedio legis fin. C. de edic. diu.adr.toll. habet executionem paratam, à qua non datur appellatio, Menoch.d.nu.820.& 821.& dixi supra nu.12.

36 Ego adhæreo simpliciter opinioni negatiuæ contra restrictionem, quòd non possit appellari; & moueor tum ex allegatis num. præcedenti in secunda comprobatione,tum ex sequenti responsione.

Non obstant adducta pro restrictione, & præsertim secunda ratio, adducta supra num.29.

Quia, retorquendo illã rationem, respõdeo, quòd grauamen interlocutoriæ potest reparari tum per appellationem deuolutiuã à sententia diffinitiua,quia ad effectum deuolutiuum posse appellari, retuli & sequutus sum supra num. 16.& seqq. & num.25. tum quia, data pro vera opinione quòd esset prohibita appellatio etiam quoad effectum deuolutiuum, superest iudicium petitorium, in quo sicut potest reparari præiudicium sententiæ diffinitiuæ latæ in possessorio, ita etiam debet posse reparari præiudicium,& grauamen interlocutoriæ, & consequenter non debet posse appellari, Paul. de Castr.in conſ.39.quod à sententia lata lib.1. Dec.in l.fin. num.50. in fine, ibi,nam nõ potest appellari.C.de edic.diu.adr. toll. & Menoch. tract. de adipisc. poss.rem.4.q. 99.sub num.817.& 818. & quòd à sententia lata super possessorio non possit appellari eo quia eius grauamen potest reparari in petitorio refert & sequitur Maran. in suo spec. par.6. act.2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. sub num. 305. limit.16. fol.504.

Hæc opinio negatiua contra restrictionem non solum est vera ex prædictis rationibus, sed seruatur etiam in praxi.

37 Retenta tamen restrictione, non quia sit vera, sed quia per subrestrictiones, & declarationes potest reduci ad concordiam pro his,quibus placet formare restrictionẽ.

Subrestringe primo eandem restrictionẽ vt non procedat, quando appellatio prohibetur eo quòd res, seu sententia celeritatem desideret, vt in casibus legum,de quibus scripsi supra memb.4. sub num.38.vers. primus. quia, cum celeritas ita impediatur per appellationem à diffinitiua, sicut per appellationem ab interlocutoria,appellatio ita intelligetur prohibita à diffinitiua,sicut ab interlocutoria,vt etiã aduertit Menoch. tract.de adipisc.poss.rem.4.q.99.num.813. & ita est seruandum, ne leges calliditate hominum reddantur vanæ.

38 Subrestringe secundo, vt non procedat, quando grauamen interlocutoriæ est reparabile,

rabile, quia tunc non conceditur appellatio; sicut enim non conceditur à diffinitiua, quando eius præiudicium potest reparari in iudicio petitorio, ita & multò minus conceditur ab interlocutoria, cum sit minoris præiudicij, vt considerat Contar. in d.l. vnica, limit. 5. num. 4. vers. limita modo. C. si de mom. poss.

39 Declara primo hanc subrestrictionem, vt grauamen interlocutoriæ, latæ in iudicio possessorio, possit reparari quinque vijs. Prima via est, vt reparetur in possessorio plenario, & hæc via procedit solum in interlocutoria possessorij summarij. Secunda via est, vt reparetur in ipsa sententia diffinitiua, quia & si iudex grauet aliquem in interlocutoria, tamen potest deinde sententiā diffinitiuam proferre totaliter ad illius fauorem, & sic euanescit præiudiciū illius interlocutoriæ, & ista via procedit tàm in interlocutoria possessorij ordinarij, quàm in interlocutoria summarij. Tertia via est, vt id, quod iudex interlocutus est non esse sufficiens, seu non esse legitimum, mutetur, & denuo fiat ita, vt non possit impugnari de insufficientia, seu non legitimitate, vt puta, si iudex pronuntiauerit, non esse legitimum procuratorem, seu libellum esse ineptum, quia poterit constitui nouus procurator, & formari nouus libellus; & licet, dum tollitur impedimentum, quod præstabat interlocutoria, ne posset procedi ad vlteriora, insurgat grauamē, vt debeat nouus constitui procurator, & nouus formari libellus, tamen hoc nō attenditur, quia est adeo modici præiudicij, vt ius ciuile non concedat posse appellari. Quarta via est, vt reparetur in iudicio petitorio, & ista similiter procedit tàm in interlocutoria possessorij summarij, quàm in interlocutoria possessorij ordinarij. Quinta via est, vt reparetur per viam appellationis deuolutiuæ à sententia diffinitiua, & ista procedit solum in interlocutoria lata in possessorio ordinario; quia in summario denegatur appellatio etiam ad effectum deuolutiuum, vt dixi supra memb. 2. num. 3. & quacunque istarum via possit reparari, dicendum est, non posse appellari ab interlocutoria, quia esset appellatio superflua, cum possit reparari, vt declarat, non tamen ita explicite, Cōtar. in l. vnica, limit. 5. sub num. 12. vers. limita etiam. C. si de mom. poss.

Secus est in iudicio petitorio, quia in eo potest appellari ab interlocutoria quoties eius grauamen non possit reparari per appellationem à diffinitiua.

Infero ex hac declaratione, quòd si reus absoluatur in iudicio possessorio ab obseruatione iudicij, actor non potest appellare, quia eius grauamē potest reparari in iudicio petitorio, & potest etiam reparari, inchoando denuo iudicium.

Quicquid in contrarium scripserit Contar. in l. vnica, limit. 26. num. 1. & 2. C. si de mom. poss. quia eius ratio, dum dicit, posse appellari eo quia est interlocutoria, confutatur ex prædictis, quia licet sit interlocutoria, tamen ab ea non potest appellari, si possit reparari in petitorio, vt testatur ipsemet Contar. à me citatus supra in hac prima declaratione; vnde ex eiusdemmet armis vulneratur hęc sua opinio; sed aliud est in petitorio, vt dixi infra limit. 47. memb. . . num. . .

Extende hanc illationem vt sit vera etiā in Ciuitate Lucensi, quia & si illius Ciuitatis statuta lib. 5. cap. 5. vers. ab interlocutorijs verò. disponant, vt possit appellari ab interlocutoria, quæ non expectat post se sententiam diffinitiuam, tamen procedit hoc in iudicio petitorio, non autem in possessorio, in quo remanet iudicium petitorium, quo potest reparari grauamen illius interlocutoriæ absoluentis ab obseruatione iudicij possessorij.

Limita eandem primam declarationem, vt non sit vera in interlocutoria possessorij iudicij, quæ feratur cū plena causæ cognitione super aliqua exceptione, quæ concernat proprietatem, & ideo pariat præiudiciū etiam in petitorio iudicio nisi ab ea fuerit appellatum, quia tunc potest ab ea appellari per ea, quæ scribit Contar. in l. vnica, q. 15. caducitas. sub num. 26. vers. sed vt tandem. & in alijs terminis limit. 24. nu. 48. & 49. C. si de mom. poss. quia vbicunque grauamen illatum in possessorio non potest reparari in petitorio, tunc potest appellari, vt ex communi * omnium opinione scribit Contar. in d.l. vnica, limit. 1. num. 1.

Nec obstat, quòd possit reparari per appellationem deuolutiuam à sententia diffinitiua, ferenda in possessorio.

Quia respondeo, quòd vbicunque ita agitur de proprietate, vt ei fiat præiudiciū, tunc non remanet merum possessorium, sed assumit naturam petitorij, in quo non attēditur

ditur reparabilitas per viam appellationis deuolutiuæ à diffinitiua,sed datur simpliciter appellatio suspensiua.

Subdeclara obiter hic eandem primam declarationem, vt in iudicio petitorio trpliciter eueniat, quòd grauamen interlocutoriæ non possit reparari per appellationem à diffinitiua. Primo potest euenire ex eo, quòd appellatio à diffinitiua sit prohibita, vt dixi supra in declaratione,vers. secus. & nunquid dicatur non posse reparari,quando est prohibita solùm suspensiua, sed est concessa deuolutiua, hic non determino. Secundo potest euenire ex eo,quòd interlocutoria sit lata super exceptione, quæ non reddat iudicium retronullum ipso iure,quo casu necessaria est appellatio, alias illa interlocutoria transit in rem iudicatam, & postquàm transiuit in rem iudicatam, reuocari amodo non potest, & de hac irreparabilitate vide, quæ scripsi supra q. 11. num. 55. & sub num.45. extens. 1. Tertio potest euenire eo, quia interlocutoria non expectet post se aliam diffinitiuam, à qua possit appellari, qualis est interlocutoria absolutionis ab obseruatione iudicij, de qua videnda sunt, quæ scripsi infra limit. 47. memb. 1. num.27.exempl.3.

40 Declara secundo eandem secundam subrestrictionem illatiue ex ipsa, vt,si grauamē interlocutoriæ sit vndique irreparabile tam per viam appellationis, quàm per viam iudicij petitorij, tunc appellatio ab ista interlocutoria omnino concedatur, & in hoc omnes* conueniunt,quia ratio est euidens, & ita procedat restrictio, posita supra num.28.

41 Exemplifica primo hanc declarationem in interlocutoria,qua iudex admittit testes post lapsū terminū,vel testes inhabiles,quia grauamē hui⁹ interlocutoriæ nō potest reparari,&ideo potest ab ea appellari,vt,loquēdo in materia indifferēti,scribūt Bar. in l.2. versus finem,nu.25.vers.tertio quæro pone, ff.de appell.recip. Bal.in l.2.num.19.q.13. C. de episc. aud. Bellam. in cap. 12. super eo. num.23.q.21. de appell.Corn,consl.35, circa primum. in princ. lib. 1. Fulu. Pacc. tract.de probat.lib.1.cap.58. num.42.in fine, & sub nu. 47.& Grauat, in annot. ad prax.Vestr, lib.3, cap.10. num.6. & loquēdo in causa possessorij, scribunt Bal, in l. 9. post sententiā. nu.7.& 8.vers.pone ergo.C. de senten.& interloc.omn.iud.Aufr.ad Capel.Tholos. decis.vlt.num.3. Ofasch. decis. 25.mortuo intestato. sub num.14.vers.contrarium. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub num. 8. vers.& quamuis. & Contar. in l. vnica, limit.5. sub num.13. C. si de mom. possess.

Et quòd hæc interlocutoria contineat grauamen irreparabile, scribunt Rebuff. tract. de senten.execut. art.10.gl.1.num.7. tom. 1. fol.403. & Fulu. Pacc. d. cap. 58. num.47.

Ratio quare grauamen huius interlocutoriæ sit irreparabile est ea, quia non potest reparari per appellationem à diffinitiua, Bal. in d. l. 9. post sententiam. nu.8. & alij communiter *in diuersis locis,sed hæc ratio non est bona.

Ratio ergo est, quia licet possit appellari à diffinitiua ad effectum deuolutiuum; licet etiam possit, omissa appellatione, recurri ad iudicium petitorium, tamen damnum est irreparabile; quia licet testes inhabiles, qui non debuissent admitti, non probent, quia iudicis ignorantia, vel dolus non debet posse lædere iura partium, tamen adhuc faciant aliquale inditium, in tantum quòd si,datis hic inde paribus probationibus,superexistant pro vna parte isti inhabiles, vtique sufficient ad victoriam tàm in prima, quàm in vlteriori instantia, vt benè considerat Bar. in d.l.2.sub num.25. q.3.ff. de appell.recip.sicque illud grauamen non solum non reuocatur in causa appellationis, sed operatur,vt grauatus denuo succumbat, & confirmetur sententia; similiter potest de facili euenire casus,vt condemnatus in possessorio non possit habere probationes sufficientes in petitorio, & sic vndique remanebit exclusus propter admissionē illorum testium, Abb. in cons. 55. in causa quæ, circa principium, lib. 2. & Rip. in cap. 18. sæpè. col.1. in fine, vers.ex præmissis. nu.3. de restit.spol. fol.31. & quòd hac ratione is, qui amittit possessionem, patiatur magnum damnum, quia, si obscura fuerint vtriusque iura in quæstione proprietatis, pronūtiabitur pro possessore,scribit in quæstione,an minori detur restitutio, Glos. vlt. in l.vnica, in verbo,reformationem,C.si de mom.poss.

Contra hanc exemplificationem; quòd enim non possit appellari, eo quia grauamen potest reparari in petitorio, tenet Menoch. tract.de adipisc. possess.remed.4. q.99.

quæst. 99. sub num. 816. & 817.

Retenta exemplificatione.

Amplia primo eam, vt procedat etiamsi interlocutoria esset negatiua, videlicet, testem, seu testes non esse admittendos, quia poterit similiter appellari, vt in materia indifferenti scribit Spec. tit. de teste. §. 1. num. 42. vers. recepta autem. lib. 1. fol. 112. quem refert, & sequitur Fulu. Pacc. tract. de probat. lib. 1. cap. 58. sub num. 42. & idem scribit Grauat. in annot. ad prax. Vestr. lib. 3. cap. 10. sub num. 6. Et, loquendo in causa possessoria, scribunt Bal. in l. 9. post sententiam. sub num. 8. C. de senten. & interl. omn. iud. Nicel. tract. de concord. gloss. cōcor. 6. fall. 6. moder. 4. sub num. 26. tom. 18. fol. 191. Aufr. ad Capel. Tholos. decis. vlt. num. 3. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub nu. 8. vers. & quamuis. & Osasch. decis. 25. mortuo intestato. sub num. 14. vers. contrarium.

Et quòd ab interlocutoria, qua iudex excludit à probando, possit appellari, scribit, loquendo in materia indefinita, Bal. in l. 9. arbitro. sub num. 4. vers. tu ergo scias. ff. qui satisd. cog. &, loquendo in causa possessoria, scribunt idem Bal. in margar. ad Innoc. in verbo. appellatur ab interlocutoria. & Osasch. vbi supra.

Contra hanc ampliationē tenet Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 99. sub num. 816. & 817. dicens, nō posse appellari, quia eius grauamen potest reparari in iudicio petitorio.

44 Ego censeo, hanc opinionem contra ampliationem esse veram, sed non censeo verā rationem, quam adducit Menoch. quia potest euenire casus, quòd sibi deficiant testes circa proprietatem, & illos, quos haberet circa possessionem, non posset amplius examinare quoad iudicium possessionis, quia iam est terminatum; & sic præiudicium remaneret irreparabile; vnde dico, rationem esse, quia grauamen potest reparari per appellationem deuolutiuam à sententia diffinitiua, ferenda super possessorio; cum in causa appellationis possit iudex ad quem illos testes admittere: & posse appellari quoad effectum deuolutiuum à sententia lata in possessorio iudicio, retuli, & sequutus sum supra num. 16. & seqq. & num. 25. & interlocutoriam, latam super exceptione peremptoria, posse reuocari, & reparari per appellationem à diffinitiua, quamuis non appelletur ab interlocutoria, & transeat in rem iudicatam, scripsi supra q. 11. sub nu. 45. extens. 1. & seqq. & hæc interlocutoria est lata super exceptione peremptoria, quia non admissio probationum potius perimit, quàm differat; & nota hæc, quia ea alibi non inuenies, cum sit consideratio nostra, & valde legalis.

45 Amplia secūdo, vt sicut potest appellari ab interlocutoria admissionis testium, vt dixi, ita etiam possit appellari ab admissione articulorum, testibus iis, quos citaui, & sequutus sum infra limit. 47. princ. memb. 1. num. 142. & similiter ab interlocutoria non admissionis articulorum, seu capitulorum, Natt. cons. 172. in causa & quæstione, sub num. 2. lib. 1. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 86. & 166.

Hæc ampliatio, quoad interlocutoriam non admissionis articulorum, non est tuta, quia eius grauamen potest reparari per appellationem à diffinitiua, vt dixi in præcedenti.

46 Limita eandem exemplificationem, vt non procedat, quando probationes non admittendæ essent omnino impertinentes, quia tunc licet admittantur, tamen pars nō grauatur, Bar. in l. 2. num. 25. vers. tertio quæro. ff. de appell. recip. & Bal. in l. 2. num. 19. q. 13. C. de episc. aud. si non est grauata: ergo non appellat, Bal. vbi supra, & quòd non grauatus non appellet, latè prosequutus sum supra q. 5. num. 94. & seqq. & quòd pars isto casu nō sit grauata, patet, quia probationes, omnino impertinentes, nullum faciunt inditium.

47 Exemplifica secundo eandem secundam declarationem positam supra num. 40. in interlocutoria, qua iudex pronuntiat super competentia, seu incompetentia, quia ab eā potest appellari, vt, loquendo in materia indefinita, scribunt Bar. in l. 2. ex quacunque. num. 10. vers. quæro vtrum à sententia. ff. si quis in ius voc. non ierit. & in eiusdem repetitione num. 14. vers. iuxta hoc quæro, & in l. 2. vers. secundo quæro. num. 13. ff. de appell. recip. vel non. Bal. in l. 2. nu. 13. vers. septimo quæro. C. de episc. aud. Bellam. in cap. 12. super eo. q. 14. sub num. 16. de appell. Guid. Pap. decis. 10. si iudex pronuntiet. num. 1. & decis. 75. sed circa hoc. sub num. 2. & trac. de appell. q. 60. nu. 45. tom. 5. fol. 59. Rebuff. trac. de sent. execut. art. 10. glo. 1. num. 9. vers. octauo. tom. 1. fol. 404.

Mysing. in singul. obseru. cent. 3. obser. 35. appellatio : num. 1. & Fulu. Paccian. tract. de probat. lib. 1. cap. 58. num. 47. & de communi * testantur Becc. cons. 21. dubitatum fuit. in fine, nu. 42. & cons. 31. quòd appellari. num. 2. & 3. lib. 1. Rol. à Vall. & Masuer. quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 101. nu. 18. & tenui eod. lib. 1. cap. 97. sub num. 58. &, loquendo in causa possessoria, scribit Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 99. nu. 822. & 823. vers. declaratur primo.

Ratio huius exemplificationis est, quia, si iudex pronuntiat, se non esse iudicem, per eiusmodi interlocutoriam non speratur alia, & si pronuntiat, se esse iudicem, non potest reparari per appellationem à diffinitiua, quia statim sequitur coactio, & executio : talis enim coactio litigandi coram non suo iudice non benè potest postea reparari, Bar. & Bellam. in locis supra proximè citatis, & quòd, lata pronuntiatione super competentia, vel incompetentia, non expectetur alia sententia, scribit Rebuff. loco supra proximè citato, & quòd afferat grauamen, quod non potest reparari per appellationem à diffinitiua, & ideo concedatur appellatio, deducunt Rol. à Vall. cons. 33. articulus. nu. 1. in fine, num. 2. & 7. lib. 4. & Becc. d. cons. 31. num. 2. & 3. & quòd debeat posse appellari, ne iudices incompetentes trahant ad se omnes causas, refert & sequitur Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 3. in verbo. competentia. sub num. 186. fol. 84.

48 Hęc exemplificatio (loquendo in iudicio petitorio) & si in vtroque casu communiter teneatur, & vera sit ratio in casu, quo iudex pronuntiat negatiuè, se non esse competentem, quia tunc, cum non expectetur alia sententia, potest appellari, vt retuli, & sequutus sum etiam infra limit. 47. memb. . . . num. . . . tamen ratio, quam Bar. Bellam. Rol. à Vall. & Franc. Bec. supra citati assignant in altero casu, quando pronuntiat affirmatiue, se esse competentem, mihi nunquam satisfecit, quia licet coactio rei conuenti ad litigandum non possit formaliter reparari per appellationem à diffinitiua, quia sicut tortus, quamuis deinde appellet à sententia diffinitiua, non potest reparare, quin fuerit tortus; sic etiam is, qui fuit coactus litigare, quamuis appellet à diffinitiua, non potest reparare, quin fuerit coactus, quia non potest fieri, vt quod factum est, nō fuerit factum; tamen (quicquid sit in tortura, cuius damnum non habet idoneam reparationem) satis est, quòd illa coactio ad litigandum potest reparari per idoneum æquipollens, videlicet, si aduersarius condemnetur ad expensas, damna, & interesse; quòd si aliter diceremus, reus posset à qualibet citatione appellare, quia, dum citatur ad contestandū litē, ad videndū sibi præfigi dilationes, ad iurandum, ad declarandum, & ad similia, semper cogitur litigare; imò etiam in quolibet iudicio possessorio concedenda esset reo appellatio, ex quo illa coactio ad litigandum de possessione non potest per appellationem deuolutiuam, aut in iudicio petitorio formaliter reparari, & proinde, si vera esset hæc ratio, destrueretur theorica, & praxis, qua reo citato, & condemnato in mero possessorio denegatur appellatio.

49 At in iudicio possessorio videtur indistinctè dicendum, hanc exemplificationem non esse veram, quia si non datur appellatio ab ipsa sententia diffinitiua, eo quia eius præiudiciū potest reparari in iudicio petitorio, multò minus dari debet ab interlocutoria, quæcunque illa sit, dūmodo non tangat de dño, quia si potest reparari præiudiciū diffinitiuæ, necesse est vt possit reparari interlocutoriæ, quæ est in ordine ad diffinitiuā; & ita seruandum est in praxi, quicquid scripserit Menoch. citatus supra sub nu. 47.

50 Retenta tamen exemplificatione in petitorio iudicio, & in his casibus, in quibus procedere potest.

Extende primo eam, vt sit vera etiam de iure ciuili, quia etiam de iure ciuili potest ab eiusmodi interlocutoria appellari, Bar. in d. l. 2. num. 13. ff. de appell. recip. Bellam. d. cap. super eo. sub nu. 16. q. 14. de appell. Franch. in cap. 7. si duobus. sub num. 22. ibi, secundo quæritur quid si iudex. eod. tit. & Guid. Pap. d. decis. 10. num. 1. & decis. 75. sub num. 2.

51 Extende secundo, vt procedat non solum quando iudex pronuntiat expressè se competentem, sed etiam quando pronuntiat tacitè per processum ad vlteriora, quia pars potest appellare, vt ex Franc. Becc. testante de communi opin. in locis citatis supra, sub num. 47. retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 101. num. 18.

Extende tertio, vt in tantum possit appellare, vt teneatur appellare, alias, non ap-

pel-

pellando ab interlocutoria lata super competentia, talis interlocutoria transit in rem iudicatam, Franch. in cap. 7.si duobus.sub num.22.vers. secundo quæritur quid si iudex.de appell.Rol.à Vall.cons.33.articulus iste.num.5. lib. 4. & Franc. Becc. cons.31. quod appellari. num. 3. in fine, & num. 6. lib.1.

Amplia hanc extensionem vt procedat etiamsi iudex per processum ad vlteriora tacitè pronuntiauerit, se esse iudicem competentem, quia, non appellando, talis sententia transit in rem iudicatam,& tenet iudicium,Dec.in cons. 107. in causa quæ nomine.in principio,& Bec.d.cons.31.sub nu. 6.lib.1.

52 Declara eandem tertiam extensionem, & ampliationem, distinguendo tres casus principales.

Primus casus est;quando is,qui pronuntiat,se esse competentem iudicem, nullius generis iurisdictionem habet: & isto casu concludo, extensionem, eiusque ampliationem non esse veras, quia siue pars appellet, siue non,siue opposuerit de incompetētia, siue non, siue iudex pronuntiauerit tacitè, siue expresse, totum id,quod facit, est ipso iure nullū,Innoc.in cap.20.super literis.nu. 5.vers.forsan.in fine,de rescrip.dicens,quòd si nullam haberet iurisdictionem, non teneret sententia, qua pronuntiaret suam iurisdictionem, & sub num.7. vers. & si quæratur.dicens, melius dici, quòd non teneat sententia, & ex Innoc. refert, & sequitur Afff.decis.354.in causa reuocationis. num. 14.vers.nec obstat.dicens,quòd sententia, lata à iudice omnino incompetenti, qui pronuntiauerit se competentem, non potest facere eum iudicem,qui non est, etiā quòd pars non appellauerit, & sub num.15. vers. interdum apparet. dicens, quòd sententia & processus est nullus,si apparet,iudicem esse omnino incompetentem in illa causa, & pronuntiauit se competentem.

53 Comprobatur conclusio huius primi casus, quia si literæ impetrationis iudicis non sint literæ Principis,sed sint falsæ, & iudex delegatus earum vigore processerit, processus est nullus,& semper potest obijci, quia semper obijcitur exceptio falsi, Bar. in repetitione l.2. ex quacunque. sub num. 16. vers. breuiter vos domini. ff. si quis in ius voc.non ier.& in isto exemplo loquitur Innoc.supra citatus.

54 Secundus casus est; quando habet aliquam iurisdictionem,& ideo iudex est, sed tamen est omnino, & ipso iure incompetēs: & in isto casu Franch. in cap. 7. si duobus. sub num. 30. vers. ex quibus omnibus.de appell. facit vnam longam distinctionem, quam omitto,quia iudicio meo melius tractatur constituendo vnam certam conclusionem,& eiusdem ampliationes, & declarationes: concludo ergo in isto casu, quòd si iudex pronuntiat expresse, se esse competentem,pronuntiatio tenebit, & transibit in rem iudicatam,si non fuerit appellatum, & processus,& sententia erunt validi, & ita procedat tertia extensio,Innoc.in d.cap.super literis.sub num. 5. vers. forsan. dicens, quòd,si opponitur contra literas de falsa suggestione, vel veritatis suppressione,non per hoc negatur iurisdictio, quia etiam per tales literas datur iurisdictio, & ideo sententia,quam hic iudex tulerit,faciet ius inter partes,nisi appelletur,& sub num.7. ibi, sed debes respondere. dicens, quòd, cum hic verè sit iudex, benè tenet sentetia, & in cap.2. præterea. num. 1. in fine,verf. sed si postquam. de dilat. dicens, quòd pronuntiato,quòd sit sua iurisdictio, procedet in principali, nec postea poterit obijci, quòd sententia sit lata à non suo iudice, cum sit super hoc iudex,scilicet,quòd cognoscat,si sua est iurisdictio,& cognouit,& sententiauit,& non est appellatum,Bar.in d.l. 2. sub num. 7. in fine,dicens, quòd si iudex pronuntiauit se competentem, talis sententia faceret ius, nec postea posset disputari de errore,vel dubietate partium,Franch. ind. cap.7.si duobus. sub num. 22. ibi, secundo quæritur. de appell. dicens, quòd valeret processus in causa principali, posito quòd iudex aliter non fuisset iudex competens, & posito, quòd contumax non censeatur prorogare iurisdictionem, nec in iudicē cōsentire, quia fallit, inquit, quando iudex pronuntiat expresse se competentem, & ideo refert,& sequitur,valde vtile esse,quòd semper iudex pronuntiet expresse se iudicem competentem,& sub num.30. vers. ex quibus omnibus. dicens,quòd si iudex est omnino, & ipso iure incompetens, & processus sit contra præsentem,vel cōtumacem, in quo processu iudex expresse pronuntiauerit se iudicem competentem, & à tali interlocutoria non fuerit appellatum, non poterit, inquit, de cætero amplius dici de in-

competentia,& Ias.in d.l. 2. num. 39. vers. in quarta parte. ff. si quis in ius voc. non ier. dicens, quòd si partes citentur coram iudice non suo, & nihil opponant, valebit processus, eo quia per tacitum consensum intelligitur prorogata iurisdictio adeo, q nõ potest amplius de incõpetentia opponi.

55 Comprobatur conclusio huius secundi casus, quia licet contra literas impetrationis iudicis obijciatur exceptio falsi, non quòd ipsæ literæ sint falsæ, sed quòd in eis narratum sit mendacium à parte, quæ eas impetrauit, tamen iudex per tales literas habet ipso iure iurisdictionem, Bar. in repetit.d.l.2.nu.16.in fine, ff. si quis in ius voc. non ier.& Innoc.in d.cap. super literis. nu. 5. vers. forsan. de rescrip. dicens vlterius, quòd sententia, quam tulerit, ius faciet inter partes, nisi fuerit appellatum.

56 Amplia primo conclusionem huius secundi casus, vt procedat etiam si processus fieret contra contumacem, quia illa pronuntiatio facit ius inter partes, & cætera illius iudicij procedēt, Bar. in d.l.2. ex quacunque. num.8. vers.sed quæro quid si processum.ff.si quis in ius voc.non ier.& Franch.d.cap.si duobus.sub nu.22.quem citaui, & sequutus sum supra nu.54.vers.secundus.

57 Amplia secundo conclusionem huius secundi casus, vt sit vera, etiamsi iudex pronuntiauerit tacitè per processum ad vlteriora,& ita procedit secunda extensio, posita supra nu.51.

58 Declara primo, hanc ampliationem esse veram, si partes comparuerunt, & sciuerũt, illum non esse iudicem, quia tunc videntur prorogasse illius iurisdictionem, Bar. in l. 2. ex quacunque. sub num.7. vers. procedo in glos.& in repetitione sub num. 5. vers. sed iuxta hoc quæro. & Ias.sub num.39.limit. 2.ff.si quis in ius voc. non ier. Franch. in cap.7.si duobus.col.penult.sub nu. 30. ibi, aliquando & quarto.de appell.

Secus si partes ignorauerint, seu dubitauerint, quia tunc non videtur prorogata iurisdictio, Bar.& Ias.vbi supra.

59 Declara secundo, veram esse, quando processus fit contra præsentem, qui opponit de incompetentia, quia isto casu iudex, procedendo ad vlteriora, censetur tacitè pronuntiasse, se esse competentem, Franch. in d.cap.si duobus.sub nu. 30. vers.ex quibus. ibi, aliquando & tertio processus.de appell. Decius cons.107. in causa quæ nomine. in principio, Gabr.in conclus.lib.2. tit. de except.concl.1.nu.2.ampl.1.& nu. 6. & Bec. cons.31.quod appellari.sub nu.6.

Secus si procedat contra contumacem, vt in seq. 3. declarat.

Contra hanc declarationem (quod enim requiratur declaratio expressa,& processus ad vlteriora non sufficiat) tenent Ant. de Butr.in cap.20.sup literis.col.21.de rescrip. & Paul.de Castr.in d.l.2.ex quacunq.quos ibidem in effectu refert, & sequitur Ias. sub num.45.vers.iuxta prædicta.& nu. 46. ff. si quis in ius voc.non ier.

Nec obstat, quòd iudex, procedendo ad vlteriora, cẽsetur reiecisse exceptiones dilatorias oppositas, & ista sit dilatoria, quia respondet Ias. vbi supra, quòd hoc procedit in alijs exceptionibus dilatorijs, quia in illis constat iam, iudicem esse iudicem, sed in exceptione incompetẽtiæ dubitatur, an sit iudex, ideo ratione incertitudinis processus redderetur nullus, nisi prius pronuntiaret se competentem, dato etiam, quòd esset competens.

60 Retenta declaratione, quæ videtur communis, quando proceditur contra præsentem, qui opponit de incompetentia.

Subdeclara eandem secundam declarationem, vt sit vera quando iudex de opposita, incompetentiæ exceptione cognouit; alias si non cognouisset, non censeretur pronuntiasse super ea, & ideo processus foret nullus, Ias.in d.l.2.sub nu.46. versus finem, & Franch.in cap. 67. ex parte M. sub nu.9. ibi, ideo si quæstio emergens sit super iurisdictione.& in d. cap. si duobus. col. penult. sub num.30. ibi, intellige quando iudex de exceptione cognouit.de appell.vbi sic declarat Innocentiũ in cap. 2. præterea.de dilat.

Confirmatur hæc subdeclaratio, quia si iudex, exceptione opposita, procedat incontinenti ad vlteriora ita, quòd de illa exceptione in tanta temporis breuitate verisimiliter cognoscere non potuerit, dicetur super ea non pronuntiasse, & consequenter processus, seu actus gestus per iudicem dicetur nullus, vti factus sine causæ cognitione, quæ est de substantialibus iudicij, Franch. qui generaliter loquitur in qualibet exceptione in d.cap.67.ex parte.sub num.10. ibi, super hac difficultate potest sic concludi.& vide infra limit.47. princip. memb. 1. num.96.& seqq.& in specie, nu. 99.

61 Declarã tertio limitando, non esse veram, quan-

quando processus fit contra contumacem, & iudex non pronuntiat expressè se iudicem competentem; quia tunc per processum ad vlteriora non censetur pronuntiasse super competentia, & ideo processus esset nullus, ex quò iudex erat ipso iure incompetens; nam isto casu contumax non censetur consentire in iudicem, seu prorogare illius iurisdictionem, Bar. in d. l. 2. ex quacunque. sub num. 8. ibi, sed si hoc non pronuntiaret. & Ias. num. 39. limit. 1. ff. si quis in ius voc. non. ier. Franch. in d. cap. 7. si duobus. sub num. 30. ibi, aliquando & secundo processus. & sub nu. 22. versus finem, de appell. & Gabr. in conclus. lib. 2. tit. de except. concl. 1. nu. 7. vers. secus verò.

62 Amplia hanc declarationem, vt procedat etiam quando processus fit contra præsentem, nihil excipientem de incompetentia, quia tunc processus non valet, ex quò non censentur tacitè pronuntiatum super competentia per processum ad vlteriora, cum de ea non fuerit oppositum, Franch. d. cap. si duobus. sub num. 30. ibi, aliquando & quarto processus.

63 Limita eandem ampliationem, vt non procedat quando iurisdictio esset prorogabilis, & fuisset scienter litigatum, Franch. vbi supra.

64 Declara quarto, vt non procedat, quando iurisdictio esset omnino improrogabilis, vt puta, quia sit iudex secularis, & agatur de causa clerici, quia tã pronuntiatio super competentia, quã processus, qui fieret, essent nulli, quia clericus nec expresse, nec tacite potest consentire, seu prorogare iurisdictionem iudicis laici, cap. 4. at si clerici. de iudic. & de materia huius declarationis late egi supra lib. 1. cap. 11. num. 36. 38. & seqq.

65 Tertius casus est; quando iudex est ipso iure competens, sed eius iurisdictio potest per exceptionem elidi: & isto casu, quem ponit Franch. pro secundo casu in d. cap. si duobus. sub num. 30. vers. ex quibus omnibus. de appell. concludo, pronuntiationem expressam super competentia nullo casu esse necessariam, & tacitam per processum ad vlteriora semper sufficere, & esse appellandum, Franch. sub d. num. 30. versus finem, ibi, secundo casu principali.

66 Limita eandem secundam exemplificationem positam supra num. 47. vt non procedat, quando, orta discordia inter duos iudices ordinarios, vel delegatos, superior, vel arbitri electi super ista discordia pronuntiant quis eorum sit competens, quia ab hac pronuntiatione partes non possunt appellare, Ang. in l. 2. nu. 8. vers. & an ab hac. ff. si quis in ius voc. Paul. Ant. del Bene sing. 13. à sententia. & alij, quos refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 188.

67 Exemplifica tertio eandem declarationem, seu verius irreparabilitatem grauaminis, de qua supra num. 39. in fine, vers. tertio potest. vt non procedat in interlocutoria, qua iudex pronunciat, procuratorem non esse, vel esse legitimum, quia ab ista interlocutoria datur appellatio, Bar. in d. l. 2. nu. 15. vers. tertio quia. ff. de appell. recip. vel non, Bal. in d. l. 2. num. 14. vers. octauo quæritur. C. de episc. aud. Bellam. in cap. 12. super eo. q. 15. sub num. 16. de appell. Menoch. de adipisc. poss. rem. 4. q. 99. nu. 824. vers. declaratur secundo. Fulu. Pacc. trac. de probat. lib. 1. cap. 58. nu. 47. Contar. in l. vnica, limit. 5. sub num. 13. vers. reliquum est. C. si de momen. poss. & quòd detur appellatio, quando iudex non admittit procuratorem, scribit Rugin. trac. de appell. §. 2. cap. 3. num. 63. fol. 74. & quòd licitè appelletur, si non admittitur exceptio, quòd procurator non habet legitimum mandatum, probat text. in cap. 48. significauit. de appell. & ibi Doct. in summario.

Procedit hæc restrictio etiam de iure ciuili, Bar. in l. 2. q. 3. num. 15. ff. de appell. recip. vel non, quem referunt, & sequuntur Bellam. cap. 12. super eo. q. 15. sub num. 16. & Franch. in cap. 67. ex parte. not. 5. nu. 4. in fine, & nu. 5. de appell.

Ratio est, quia si pronunciat, nõ esse procuratorem, non sperat ur alia diffinitiua, si verò pronũciat, esse procuratorẽ, & non sit, ex hac pronũciatione, & nõ efficitur, & consequenter acta cum eo non præiudicant domino, vnde aduersarius remanet grauatus in hoc, q; ex actis nullis non potest vincere, & hoc grauamen non potest reparari per appellationem à diffinitiua, Bar. & Bellam. supra citati.

68 Exemplifica quarto, vt nõ habeat locum in interlocutoria, qua iudex pronunciat, tutorem esse, vel non esse legitimum, quia datur appellatio, Bar. in d. l. 2. sub nu. 15. vers. tertio quia. ff. de appell. recip. vel non, Bal. d. l. 2. num. 14. vers. octauo quæritur. C. de

epiſ.aud.Bellam.d.cap.ſuper eo. q. 15. ſub num.16.de appell.Signorol.conſ. 14. num. 5.Menoch.tract.de adipiſc. poſſ. rem. 4. q. 99.num. 824. & 825.& Fulu.Pacc. trac.de probat.lib.1.cap. 58. ſub num. 47. & quòd detur appellatio,ſi iudex non admittit tutorem,refert,& ſequitur Rugin.trac.de appell.§.2.cap.3.num.63.fol.74.

69 Declara hanc exemplificationem,vt non procedat quando iudex, pronunciando eſſe tutorem , adijceret , decernens ratum eſſe , quod eo auctore factum erit , quia iſto caſu non poteſt appellari , ex quò non grauatur, quoniam valent geſta per eum,Bar. & Bellam.ſupra citati,& Beninten.deciſ.79. mota lite.verſus finem, ſub nu.10.

Infero ex hac declaratione , quòd ſi tu agis contra me, & ego nomino Titium in patronum principalem , & tu opponis,dictũ Titium non eſſe admittendum,& iudex pronuntiat, eſſe admittendum , tu non potes appellare , quia acta , quæ tu facies contra Titium, ſine dubio valebunt contra me, & ſic ceſſat grauamen , Beninten. d. deciſ. 79.mota lite.verſus finem.

70 Exemplifica quinto in interlocutoria, qua pronunciatur ſuper idoneitate fideiuſſionis, quia datur appellatio,Bar. in d. l. 2.ſub num.15.ff.de appell.recip. Contar.in l.vnica,lim.5.ſub num.13. C. ſi de momen. poſſ.Fulu.Paccian.trac.de probat.lib.1.cap. 58. ſub num. 47. & quòd ſi iudex pronunciet fideiuſſores idoneos,& non ſint , poſſit appellari, ſcribit Guid. Pap. deciſ. 75. ſed circa.ſub num.2.& quòd,ſi pronunciet,eſſe idoneos,grauamen dicatur irreparabile , & poſſit appellari,ſcribit Rebuff.trac. de ſent. execut.art.10.gloſ.1. num.5. verſ. quarto. tom. 1. fol. 403.

71 Exemplifica ſexto in interlocutoria, qua iudex pronunciat, pecuniam eſſe ſoluendam minori ſine tutore,Guid. Pap.d.deciſ. 75. ſed circa.ſub num. 2. ſeu ſine curatoribus, vt loquitur Rebuff. trac. de ſent. execut.art.10.gloſ.1.nu.5. verſ.quarto.in fine tom. 1.fol.403.

72 Exemplifica ſeptimo in interlocutoria, qua iudex pronunciat,principalem comparentem non habere , vel habere legitimam perſonam ſtandi in iudicio , quia datur appellatio ſecundum Bal.in d.l.2.num. 14. q. 8.C. de epiſ. audien. Grauat. in annot. ad prax.Veſtr.lib.3.cap.10.ſub num.6.fol. 68. & Menoch. qui loquitur generaliter d. q. 99.in fine nu. 825. & quòd ab interlocutoria,lata ſuper legitimatione perſonæ actoris,poſſit appellari,refert , & ſequitur Fulu. Paccian.trac.de probat. lib.1. cap. 58. ſub nu.47.

Ratio eſt, quia interlocutoria ſuper legitimatione perſonæ dicitur continere damnum irreparabile,Rebuff. trac. de ſent.execut.art.10.gloſ.1.num.5. verſ.quarto.tom. 1. fol. 403. & Contar. in l.vnica, limit. 5. num.13.verſ.reliquum eſt.C.ſi de momen. poſſ.nam ſi iudex pronuntiat habere legitimam perſonam, & non habet , aduerſarius, quamuis vincat, non vincit, quia acta ſunt nulla,vt dixi ſupra num.67.in fine.

Declara iſtam exemplificationem , vt nõ procedat,quando quis eſt minor,ſed tamen iudex ex falſis probationibus per minorem factis pronuntiat,eum eſſe maiorem , & debitor, credendo , & acquieſcendo huic pronuntiationi , ſoluit illi minori , quia licet minor conſumet pecunias ſolutas , tamen debitor non poteſt amplius conueniri ; & ſimiliter,ſi curator ignoranter credidit pronuntiationi,ideoque rationem reddidit,amplius eo nomine conueniri non poteſt,l.33. minor 25.annis.ff.de minor. 25.ann. vnde, cum iſti non remaneant grauati hòc decreto , quia debitor rectè ſoluit , & curator poteſt ſine ſuo damno ceſſare ab adminiſtratione,non poſſunt appellare,Bar.*in d. l. 2.num.15.verſ.tertio. in fine, ff. de appell. recip.*

Subdeclara hanc declarationem ex his, quæ dixi nu.ſeq.

73 Extende eandem exemplificationem, vt habeat locum non ſolum quando ſuper legitimatione perſonarum pronunciatur *in litis* ingreſſu,ſed etiam quando pronunciatur in executione , quia adhuc poterit appellari per ea,quæ ſcribit Bal.in *l.fin.* num. 5.verſ.quæro quomodo, C. de fideicom. libert,dicens,quòd licet confeſſus non poſſit obijcere de non ordine iudicij;tamẽ poteſt obijcere , quòd perſona non eſt legitima in iudicio,& nota,inquit,quòd lex in appellatione non conſiderat intereſſe , ſed quòd quædam iniuria fit ei , cui non ſeruantur præcepta legum,vnde quod dicitur(non ſolent audiri appellantes , niſi quorum intereſt) debet intelligi, niſi contra eos ſit proceſſum præter legis diſpoſitionem , & hanc doctrinam ſumpſit Bal. ex textu ſatis notabili in l.7.ait prætor. verſ.permittitur etiã. ff.de

ff. de minor. 25. annis, vbi habetur, quòd si prætor decernat, soluendam pecuniam minori sine curatoribus, quamuis debitor allegauerit, creditorem esse minorem, debitor erit securus, sed, si nollet soluere, posset quasi aduersus iniuriam appellare, hancque doctrinam censeo propterea habere locum etiamsi debitor esset obligatus in forma cameræ, & quamuis debitor sit plenè conuictus, & confessus, & cẽseo, quòd appellatio esset admittenda, etiam ad effectum suspensiuum, & sic nota, quòd quis isto casu potest appellare, quamuis sua non intersit, & iudex appellationis, vt inquit Bal. reuocabit præceptum tanquam non ritè interpositum.

Subrestringe tertio eădem restrictionem positam supra num. 28. vt non procedat in possessorio summarijssimo, quia à sententia in eo lata non datur appellatio per ea, quæ scripsi supra memb. 2. num. 1. & tamen illa non est sententia diffinitiua, Ios. Cum. super ritib. sicil. cap. 38. num. 112. imò est mera interlocutoria, vt retuli, & sequutus sum supra memb. 4. num. 20. extens. 8.

74 Subrestringe quarto, vt non procedat, quando interlocutoria tangit negotium principale, quia ab ea non potest appellari, Contar. in l. vnica, limit. 5. num. 7. vers. limita secundo, C. si de mom. poss. & in his terminis loquuntur Bal. Menoch. & Rot. diuers. quos citaui supra num. 32.

Contra istam subrestrictionem de diametro videntur tenere Rebuff. tract. de sent. execut. art. 10. gl. 1. nu. 4. vers. tertio. tom. 1. fol. 403. & Grauat. in annot. ad prax. Vestr. lib. 3. cap. 10. sub num. 6. dum scribunt, quòd si iudex pronuntiat, aliquem esse minorem, vel maiorem, prodigum, vel alias inhabilem, potest appellari, quia ex toto annullatur actus, & tangit factum principale.

Non discedo a subrestrictione, quia, quod scribunt Rebuff. & Grauat. potest procedere in interlocutoria, lata in causa petitorij.

Amplia has omnes subrestrictiones, vt in earum casibus appellatio intelligatur prohibita tam ad effectum suspensiuum, quàm ad effectum deuolutiuũ, quia satis est, quòd appellatio ad effectum deuolutiuum concedatur à sententia diffinitiua, & quòd in illius appellatione possit reparari damnum interlocutoriæ, sicut si appellaretur ab ipsa interlocutoria.

De interlocutoria, qua iudex pronũtiat, esse procedendum ad vlteriora, vide infra limit. 47. memb. 1. num. 94. vers. exemplifica secundo.

Et quid in casu contrario, quando pronuntiat, non esse procedendum vide in eadẽ limit. 47. memb. 1. num. 190.

An causa grauaminis sit exprimenda in appellatione ab interlocutoria, & an appellatio debeat iustificari ex causa expressa, vide infra num. 106. & 112.

75 RESTRINGE IV. quando fertur sententia super inepto libello in fauorem libellantis, quia tunc potest appellari, Nicell. tract. de concord. glos. concor. 6. fall. 6. vers. octauo. sub num. 26. tom. 18. fol. 191.

76 RESTRINGE V. quando sententia fuisset lata per iniuriam, seu dolum, quia tunc potest appellari, Bal. cons. 217. verba libelli. in fine, sub num. 9. vers. concludendo. lib. 2. Nicell. de concord. glos. concor. 6. fall. 6. vers. nono. sub num. 26. fol. 191. Rebuff. tract. de sent. exec. art. 9. glos. 5. num. 9. vers. fallit quando. tom. 1. fol. 401. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 10. num. 315. fol. 506. late Contar. in l. vnica, limit. 10. num. 1. C. si de mom. poss. & quòd à lege, seu statuto, sublata appellatione, non censeatur prohibita facultas appellandi, vbi aut dolo iudicis, aut etiam partis sententia lata extitit, refert, & sequitur Breder. tract. de appell. par. 1. tit. 11. in verbo lex. col. 23. & ante eum Contar. d. limit. 10. num. 3.

Comprobatur hæc restrictio, quia licet à sententia iudicis, cui de communi partium consensu sit commissa causa cum clausula (appellatione remota) non possit appellari, quasi propter excellentiam ipsius iudicis iuxta ea, quæ scripsi quæst. præced. limit. 1. num. 20. vers. extende sexto. tamen, si iste iudex pronuntiet dolo malo, poterit appellari, vt ex Bal. refert & sequitur Contar. in d. l. vnica, limit. 10. sub num. 1. & 2. C. si de mom. poss.

77 Extende primo hanc restrictionem, vt habeat locum etiam si sententia sit lata per latam culpam, quia æquiparatur dolo, Contar. d. limit. 10. num. 1. & sub num. 2. ibi, tantundem erit.

78 Extende secundo, vt possit appellari etiã post lapsos decem dies, quia talis sententia, lata per dolum iudicis, nunquam transit in rem iudicatam, Contar. d. limit. 10. num. 7. vers. quinimo etiam.

Dolus

Dolus iudicis quomodo probetur dixi lib. præced. cap. 2. sub num.438. vers. sed dolus.

79 RESTRINGE VI. vt non procedat, quando sententia est euidenter iniusta, quia tunc potest appellari etiam à sententia meri possessorij, Bal. in l. vnica, col.2, num,5. vers. denuo quæro. C. si de mom. poss. Abb. cons. 55. in causa quæ. paulò post principium, lib.2. Maran. in suo spec. par.6. act.2. princ. in verbo. & quandoque apppellatur. limit. 6. num.311. fol.505. Vestr, in prax. lib.7. cap.3. vers. at vbi. sub num. 6. ibi, idem si constaret. fol.195. Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit.25. princip. num.15. vers. secundo. fol.372. Achil. Person. tract. de adipisc. poss. sub num.347. vers. præterea dato. tom.3. par.2. fol.269. Io. Bapt. Pontan. tract. de spol. lib.4. cap.3. num.50. vers. quocunque. fol.306. dicens, quòd respectu notoriæ iniquitatis non intelligitur vnquam prohibita appellatio, latè Contar. in l. vnica, limit.9. num.2. C. si de mom. poss. & est de mente Bartoli in l. 2. num. 5. in vltimis verbis, ibi, præterea video. ff. de appell. recip. dicens, quòd possum appellare, si contra iustitiam auferatur mihi ius possessionis, &, loquendo de sententia, qua pronuntiatur, hæredem scriptum esse mittendum in possessionem, scribunt Zucch. in l. fin. num.447. C. de edic. diu. ad. toll. Menoch. tract. de adipisc. poss. rem.4. q.100. declar.2. num.850. & Achil. Person. d. tract. de adipiscen. possess. sub num. 334. versic. ego autem. fol. 268. in fine. & 269. dicens, quòd si post latā sententiam de immittendo hæredem in possessionem, non citato contradictore, comparet contradictor ante executionem sententiæ, idest, ante missionem in possessionē, & incontinenti probaret de iure suo, tunc iudex tenetur illum admittere, & si non admittit potest ille appellare à non admissione, cum dicta pronūtiatio sit euidenter nulla, & iniqua. & scripsi supra memb.4. num. 106. &, loquendo de notorio, à quo est prohibita appellatio, scripsi supra limit. 4. num.99.

Ratio huius restrictionis est, quia dispositio generalis non trahitur ad ea, in quibus est euidens iniquitas, Crauet. cons.3. iudex habens. num.18. vers. vndecimo facit. quare, reiecta appellatione, non censetur reiecta, quando euidenter constat de iniquitate sententiæ, Contar. qui plures citat in l. vnica, limit.9. num.4. vers. mouetur. C. si de mom. poss. nam illa præsumptio quòd quis appellet, vt impediat, & differat executionē, cessat quoties grauamen est notorium, Contar. d. limit.9. nu.14. vers. horum autem. & facit, quod scripsi infra quæst.19. rem.1. concl.4. num.26. vers. comprobatur primo.

80 Extende primo istam restrictionem, vt procedat etiam si statutum tolleret appellationem, & nullitatem, Achil. Person. trac. de adipisc. poss. sub nu.347. vers. præterea, versus finē, fol.270. & quòd procedat etiam si statutum prohiberet appellationē, refert, & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 9. num.6. vers. idque procedit. C. si de mom. possess.

81 Extende secundo, vt possit etiam implorari officium iudicis, & impediri executio sententiæ, quando sententia est euidenter iniusta, vt refert, & sequitur, & remissiuè declarat Contar. d. limit.9. num.11. & 13. vers. & quia. potest enim, & debet superior per officium suum emendare omnem sententiam, quæ cōtinet manifestam iniquitatem, etiamsi sit ab arbitris lata, cui alias sit standum, Contar. d. limit. 9. sub num.18.

Sententia quando dicatur notoriè, & euidenter iniusta, vide Franch. in cap. 63. dilecto. q.55. num.153. & seqq. de appell. & Contar. in l. vnica, limit.9. num.34. C. si de mom. poss. Et quando dicatur *iniusta*, sed non euidenter & notoriè *iniusta*, vide eundem Contar. ead. limit. 9. num. 50. & seqq.

82 RESTRINGE VII. vt non procedat, quando statutum, seu consuetudo aliter disponeret, Nicel. tract. de concord. gloss. concord.6. fall.6. vers. vndecimo. sub num.26. fol. 192. adde quæ scripsi supra memb. 4. sub num.30. vers. restringe.

83 RESTRINGE VIII. vt non procedat, quando appellatus consentit appellationi, quia tenet appellatio, vt scribit, & comprobat Nicell. d. fall.6. num.29. vers. duodecimo. fol.192. & Contar. in d. l. vnica, q.22. sub num.2. & seqq. C. si de momen. possess.

84 Declara primo istam restrictionem, vt si pars appellet à sententia quatenus contra, & postea pars appellata, contra quam subscribitur sententia, appellet, non dicetur appellare de consensu alterius partis, quæ appellauit quatenus contra, ideoque non tenebit appellatio in possessorio, & ratio est,

est, quia illa appellatio, quatenus contra, potest intelligi, quatenus non fieret condẽnatio ad expensas, vel ad fructus, sicque non infertur consensus permittendæ appellationis ad totam causam, Achil. de Grass. decis. 8. alias 234. appellauerat. de appellat. fol. 207. quem referunt, & sequuntur Contar. d. q. 22. sub num. 5. vers. quibus. & nu. 6. & 7. & Marchesi. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appellat. cap. 2. num. 40. fol. 37.

85 Declara secundo, vt consensus dicatur adesse, quando appellatus non contradicit, vide Caball. ad constit. march. lib. 6. cap. 2. in verbo, ciuili. nu. & limit. 6. fol. 371. Marches. d. cap. 2. num. 48. limit. 6. fol. 39. & Achil. Person. tract. de adipisc. poss. nu. 337. vers. præterea. fol. 269. qui scribit, in causa mera possessoria, quæ sit momentanea, non permitti appellationem, parte opponente, & contradicente, secus si pars non contradiceret, quia permitteretur appellatio.

86 Declara tertio, vt consensus præstitus in prima appellatione non porrigatur ad secundam; & ideo licet causa fuerit facta appellabilis, tamen non durat appellabilis secundum plures decisiones, loquentes de constitutione ægidiana, quas refert, & sequitur Contar. in l. vnica, q. 13. petitorium quid sit. sub num. 106. & latius in qq. ægidianę. q. 4. sub num. 4. vers. contrariam. C. si de mom. poss.

Confirmatur hæc declaratio, quia licet semel passus sim, per rescriptum apostolicũ me trahi vltra duas dietas, tamen iterato tractus ibidẽ potero excipere, &, si necesse fuerit, appellare, Spec. tit. de appell. §. restat. sub num. 6. ibi, item ex præmissis. lib. 2. fol. 190. & Ant. de Butr. in cap. 29. dilectus filius. il secondo, nu. 10. vers. secundo circa. de rescript.

Contra istam declarationem facit, quia causa semel effecta appellabilis remanet appellabilis, vt in terminis alimentorum scribit Pontan. tract. de alimen. cap. 19. nu. 6. & 7. tom. 8. par. 1. fol. 455. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 25. num. 18. fol. 271. in vltima impressione, & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 279. fol. 42. sicut res semel effecta alienabilis perpetuò remanet alienabilis, vt scripsi lib. præceden. cap. 2. num. 644.

In hac contrarietate vide, quæ scripsi infra limit. 47. memb. 1. num. 113.

87 RESTRINGE IX. vt non procedat quando iudex à quo detulit appellationi, quia tunc potest appellans in eo obtinere, Bal. in l. 9. post sententiam. col. 2. vers. pone ergo. sub num. 8. C. de sent. & interloc. omn. iud. quem referunt, & sequuntur Alex. cons. 2. consideratis his. versus finem, sub nu. 15. lib. 3. Ias. in l. 8. patre furioso. col. 3. num. 12. vers. primo facit. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. & in l. 1. nu. 5. vers. tu tamen. C. de bonorum possession. secund. tabul. hancq; eandem restrictionẽ ponunt Nicel. de concord. glos. concor. 6. fall. 6. sub nu. 26. vers. decimo. fol. 191. Rol. à Vall. cons. 77. viso & bene. num. 1. in fine, & num. 2. lib. 2. Achil. Person. tract. de adipisc. poss. num. 337. vers. permittitur, tom. 3. par. 2. fol. 269. Caballin. ad constit. march. lib. 6. cap. 2. nu. & limit. 8. fol. 371. Marches. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 2. nu. 50. limit. 8. fol. 39. & late Contar. in l. vnica, limit. 13. num. 1. & seqq. C. si de momen. possess. & quòd hæc restrictio habeat locum etiam in appellatione à notorio vide supra limit. 4. num. 27. & 57.

88 Extende primo hanc restrictionem, vt habeat locum etiamsi appellatio esset friuola, quia appellatio, cui esset delatum, ligaret, vt dixi infra limit. 36. princip. nu. 2. vers. declara. & ideo licet à sentẽtia, lata cõtra confessum, & conuictum, non detur appellatio, si tamen iudex à quo detulerit appellationi, suspenditur eius iurisdictio, vt retuli, & sequutus sum supra limit. 4. princip. num. 27.

89 Extende secundo, vt in tantum procedat, vt si iudex ad quem receperit appellationem, tunc etiam de vtriusque partis cõsensu non possit rediri ad iudicem à quo, vide supra limit. 2. sub num. 103.

90 Extende tertio eandem restrictionem, vt propterea acta, facta post appellationem, & delationem, sint ipso iure nulla, etiamsi appellatio fuerit friuola, & acta fuerint facta ante inhibitionem, Rol. à Vall. d. cons. 77. sub num. 2. lib. 2. & quòd sint nulla, & veniant reuocanda, scribit Paris. cons. 106. bonifatius. nu. 6. lib. 4. quos refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 1. num. 50. & 66. & seqq. fol. 359. & adde quę scripsi infra limit. 47. princip. memb. 1. num. 41. vers. restringe quinto,

Ex-

91 Extende quarto, declarando, vt procedat non solum quando iudex detulit expreſsè, ſed etiam quando detulit tacitè, quia delatio, etiam tacita impedit iudicem, ne poſſit vlterius procedere, cuius tacitæ delationis pono hic tres caſus.

Primus caſus eſt; quando iudex appellanti præfixit terminum ad proſequendam appellationem, vel ad audiendũ reſponſum; quia tunc, pẽdente appellatione etiã à mera interlocutoria iudex à quo nõ poteſt vlterius procedere, quia huiuſmodi præfixio termini habet vim delationis, Lancel.d.cap.12. lim.1.nu.58.& 59.fol.359.& vide, quę ſcripſi ſupra q.14.num.16.verſ. ſubdeclara.

92 Secundus caſus eſt; quando iudex dat acta pro apoſtolis, Rot.deciſ.8.alias 70.ſi iudex det acta pro apoſtolis.de appell.in nou. Lancell.d.limit.1.nu.75.& Franch. & Luc. Pæt. quos retuli, & ſequutus ſum ſupra q. 13. num. 13. vel quando nihil reſpondet, Lancel.d.limit.1.nu.77.fol.359.

Tertius caſus eſt; quando iudex, requiſitus de apoſtolis, expreſſe negat illos tradere, vel ſaltem non tradit in tempore, quia vtroque caſu eſt, ac ſi detuliſſet appellationi quoad ſuſpendendum exercitium iuriſdictionis, vt retuli, & ſequutus ſum infra limit. 47. princip. memb. 1. ſub nu.42.verſ. ſubextende ſecundo.

93 Extende quinto, etiamſi pars ipſa appellata detulerit, quia eſt, ac ſi iudex à quo detuliſſet per ea, quæ refert, & ſequitur Lancel.trac.de attent.d.cap.12.limit.6.principali, num.36.37.& 38.fol. 365. dicitur autem pars appellata deferre appellationi, quando comparet coram iudice ad quem, & non reclamando, patitur procedi in cauſa, Lancell.vbi ſupra, & ſcripſi ſupra q. 13. ſub num.4.verſ.declara primo.

94 Extende ſexto, vt procedat non ſolum ſi ipſe iudex detulerit, ſed etiam ſi detulerit ſubdelegatus ab eo cum clauſula (donec vices ſuas duxerit reuocandas) ſi ante reuocationem detulit, Lancell.ead.limit.1.nu. 79. & limit.6.nu.22.fol.364.

95 Extende ſeptimo, vt procedat etiamſi appellatio eſſet ſine cauſa, Lancell.d.limit. 1.num. 69. fol. 359. vide infra limit. 36. num. 3.

96 Extende octauo, etiamſi eſſet interpoſita ſine ſcriptis, Lancel.ead.lim.1.nu. 70. vide infra limit.36.nu.3.

97 Declara hanc extenſionem, vt procedat in appellatione ab interlocutoria, cui ſi iudex detulerit, facit deuolui totum negocium ad ſuperiorem, vt retuli, & ſequutus ſum infra limit.47.memb.1.num. 42. ſecus eſt in appellatione à diffinitiua, in qua non delatio, ſed appellatio deuoluit, niſi eſſet appellatum incontinenti, Achil. de Graff. deciſ. 2. alias 228. appellatio ſine ſcriptis. de appell.fol. 104.

98 Extende nono, etiamſi non eſſent petiti apoſtoli, Lancell.ead.limit. 1.num.71. vide infra limit.36.nu.3.

99 Extende decimo, vt delatio operetur etiã quo ad articulos ſeparatos, quia iuriſdictio iudicis à quo remanet ſuſpenſa in tota cauſa, licet ſit appellatum ab vno articulo ſeparato, Alex.conſ.89. diligenter conſideratis.ſub nu.9.verſ. quantum verò ad capitula ſeparata.lib.1.& Franch.in cap. 10. ſuper eo.col.2. num. 4. verſ. primus ſi iudex. de appell.dicens, hunc caſum eſſe clarum, & Lancell.trac.de attent.par.2.cap. 12. de attent. & innou. appell.pend.limit. 2. princ. num.37.fol.361.

Contra hanc extenſionem optimè argumentatur Lancell.d.limit.2.nu. 38. dicens, quòd delatio debet reſtringi ad id, à quo eſt appellatum, quia in eo, in quo non eſt appellatum, non poteſt dici, quòd ſit delatum appellationi.

Retenta extenſione.

Subextende eam, vt procedat etiam ſi delatum fuerit friuolæ appellationi ab interlocutoria, & quamuis fuerit delatum ob reuerentiam, quia nihilominus iuriſdictio defertur ad ſuperiorem quoad totam cauſam, Franch.in cap.5.cum appellationibus. §.ſi verò.nu.2.not.3.de appell. in 6.

100 Subreſtringe primo declarando eandẽ reſtrictionem, vt non procedat quando iudex admiſit appellationem, cum clauſula (ſi & in quantum de iure teneor, & aliter non) ſeu (ſi & in quantum de iure debeo) quia hæc clauſula eſt vtilis & operatur, vt ſi iudex nõ debeat deferre appellationi, iudex à quo perſeuert in iuridiſctione, Bal.in l.edita.num.98.verſ.item dubitatur ſi iudex.C. de eden. in repet. patauina; quare ſi appellatio non eſt admittenda, non intelligitur admiſſa, Franch.in cap.44.ſæpe.ſub num. 5. verſ. ſi autem. & Card. Alex. num. 14. ibi, quid autem ſi iudex, de appel.idem Franch. in cap. 5.cum appellationibus.§.ſi verò.nu. 11.verſ.ſed limita.ibi, ſecundo limita. eod. tit.

tit. in 6. Dec. in cap. 57. oblatæ. not. 2. nu. 4. de appell. Rol. à Vall. d. consf. 77. num. 17. in fine, & nu. 18. lib. 2. Lancell. trac. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 1. num. 82. in fine, & 83. tom. 5. fol. 359. Marchesf. trac. de commisf. par. 2. in commisf. appell. cap. 2. sub num. 50. & 51. limit. 8. fol. 39. & Caball. in d. verbo, ciuili, sub num. 8. fol. 371. & quòd si appellatio interponitur ex causa rationabili, iudex dicatur ei detulisse, secus si sit irrationabilis, referunt, & sequuntur Felyn. in cap. 36. cum contingat. num. 12. in fine, vers. vlterius. & nu. 13. de off. & potest. iud. del. & Contar. in l. vnica, q. 19. num. 6. & latè limit. 13. num. 17. & seqq. C. si de mom. poss. & quòd, si appellatio à diffinitiua interponatur ex causa probabili, iudex dicatur ei detulisse; secus autẽ si sit irrationabilis, vt puta quia appellat à sententia, quam transijsse in rem iudicatam constet ex inspectione ipsius sententiæ, quia tunc iudex à quo dicatur perseuerare in iurisdictione, scribit Benint. decis. 1. sub num. 1.

Nec illa clausula (*si & in quantum*) inducit suspensionem, quia habet in se latentem veritatem, vt, si appellatio sit rationabilis, dicatur admissa, alias non, Felyn. Benint. & Contar. in locis supra proximè citatis.

Subrestringe secundo, vt multò minus procedat, quando iudex non admitteret, nisi cum hac clausula negatiua, *non admitto nisi, si, & in quantum de iure teneor*, quia tunc nunquã videretur deferre, teste Card. Zabar. in clem. 2. quamuis. in fine, vers. tertio quæro. de appell. quem refert, & sequitur Franch. in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. num. 11. vers. sed limita. de appell. in 6.

Aduerte, quòd hęc secunda subrestrictio non debet esse diuersa à prima precedenti, & ideo de dicto Cardinalis dubitauit Fel. in d. cap. cum contingat. num. 13. in fine, nã licet illa prima verba negatiua, *non admitto*, non deferant, & negent, tamen illa sequentia, *nisi si & in quantum*, ponunt aliquid affirmatiuè, vt tenuit Senatus Pedemon. relatus ab Osasch. decis. 131. decreto. num. 2. & ex eo refert, & sequitur Contar. d. limit. 13. num. 23. & 24. C. si de mom. poss. & tenet Luc. Pæt. in pract. capit. lib. 5. cap. 2. sub num. 10. vers. vidi aliquos. in fine, dicens, quòd idem est, ac si responderet cum verbis affirmatiuis.

Declara easdem subrestrictiones, vt quãuis iudex admittat appellationem cum clausula (si & in quantum) tamen non potest, spreta appellatione, procedere ad vlteriora, quia attentaret, ac si appellationẽ simpliciter admisisset, vt ex Rot. refert & sequitur Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. ampl. 5. princip. num. 7. fol. 352. nam dato etiam, quòd virtus dictæ clausulæ operaretur non admissionem appellationis, tamen attentata, appellatione pẽdente, essent reuocanda, quia, appellatione interposita, siue recepta sit, siue non, nihil medio tempore innouari oportet, l. 1. ff. nih. nou. appel. interp. & l. 6. sciendum. ff. de appell. recip. & dixi supra q. 3. num. 19.

Subdeclara hanc declarationem, vt nihilominus admissio, seu non admissio appellationis cum præfata clausula (si & in quantum) sit vtilis, quia operatur tam effectus appellationis admissæ, quàm appellationis non admissæ: effectus appellationis admissæ sunt duo. Primus, vt iudex retineat iurisdictionem, de qua scripsi supra q. 15. sub num. 15. & seqq. vsque ad num. 23. & in specie quòd retineat iurisdictionem quoad dandum apostolos, & quoad assignationẽ termini ad prosequendam appellationem, scribit Contar. in l. vnica, limit. 13. num. 20. C. si de mom. poss. nam licet iudex simpliciter admittat appellationem, tamen remanet ei iurisdictio ad præfigendum appellanti terminos ad prosequendam appellationẽ, & tamen, si non admittat, ei non remanet secundum communem opin. quam citaui supra q. 14. num. 15. Secundus effectus est, quòd iudex euitat pœnas impositas contra iudicem non admittentem appellationem, quia habetur pro admissa, Contar. in d. l. vnica, q. 19. num. 6. Tertius effectus est, quia sicut appellans potest, inuito appellato renuntiare appellationi interpositæ ab interlocutoria, &, renuntiando, iudex à quo recuperat iurisdictionem, & vbi non renuntiet, & iudex appellationis pronuntiauerit, male appellatum, & bene iudicatum, causa redit ad iudicem à quo absque alia remissione causæ; & tamen, si iudex à quo detulisset appellationi, careret hac recidiua iurisdictione, vt retuli, & sequutus sum supra hac ead. quæst. limit. 2. princ. num. 103. ita etiam erit quando iudex admittit appellationem cum præfata clausula, quia non dicetur

cetur appellationi detulisse, Beninten. decis. 1. nu. 1. in fine, & nu. 2.

101 Subrestringe tertio, declarando eandem nonam restrictionem, vt procedat, appellato non opponente, secus si opponat & reclamet, quia tunc delatio non est valida, & potest propterea iudex à quo procedere, & sufficit oppositio per modum recursus ad superiorem, vt, loquendo de appellatione in causa mercedis, à qua non poterat appellari, tenuit Rot. diuers. decis. 774. domini stante. par. 1. delatio enim iudicis à quo nõ præiudicat parti reclamãti, si delatio sit irrationabilis, Cæsar Barzius in bonon. decis. 41. egerat. nu. 4. & 12.

102 RESTRINGE X. vt non procedat, quãdo iudex ad quem inhibuisset iudici à quo, quia tunc appellatio suspendit, & iudex à quo non potest ad vlteriora procedere, Aufr. ad Capel. Tholos. decis. vlt. sub num. 5. ibi, & hoc nisi per iudicem ad qnem. & ex eo refert, & sequitur Lancel. trac. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 25. princip. nu. 16. * & 17. fol. 372. & de communi observantia Aufr. vbi supra.

Et declarando adde, quæ scripsi supra memb. 3. nu. 24. & 25.

103 RESTRINGE XI. vt non procedat quãdo in appellatione exprimitur iusta causa appellandi, patens ex actis; quia tunc appellatio debet admitti non solum ad effectum deuolutiuum, sed etiam ad effectum suspensiuum, Bar. in l. vltima, num. 2. vers. sequitur hic tex. ne testamentum. ff. de appell. recipien. Bal. in l. 6. quisquis. num. 1. in fine C. quor. appell. non recip. & alij in locis citatis à Tiraq. tract. le mort saisit leuif, par. 6. declar. 6. num. 4. vers. sed id quod. fol. 119. & quòd etiam in possessorio admittatur appellatio, si ratio appellandi sit in promptu, scribũt Gul. de Cun. Bal. Nicel. Aufr. Osasc. & Contar. quos retuli, & sequutus sum infra num. 133. restr. 13. & quòd in terminis l. vnicæ, C. si de momen. possess. quæ loquitur de possessione momentanea, sit recipienda appellatio, si fit in ea expressa rationabilis causa grauaminis, refert, & sequitur Contar. in l. vnica, q. 1. nu. 8. vers. & in terminis. & num. 10. iunctis his, quæ tradit num. 5. & loquendo de appellatione in notorijs retuli, & sequutus sum supra limit. 4. num. 93. & licet præcitati loquantur simpliciter, appellationem esse admittendam, seu posse appellari, tamen sunt intelligendi, vt loquantur de appellatione suspensiua, quia deuolutiua admittitur, etiam causa nõ expressa per ea, quæ dixi supra nu. 16. vers. restringe secundo, & nu. 22. nã quòd appellatio in se validã sit, & deuoluat, etiam causa non expressa, & in casibus, in quibus appellatio est prohibita retuli, & sequutus sum supra limit. 4. num. 55. sic in casu huius restrictionis intelligo etiam Innoc. in cap. 28. pastoralis. num. 3. in fin. vers. ad hoc ita. de offic. & potest. iudic. de leg. dum ait, quòd si sine vlla causa appellaret, ne scriptus hæres in possessionẽ mittatur &c. prout eũ intellexit Bal. cons. 203. pronuntiatum fuit. in fine, lib. 4. quem retuli etiam & sequutus sum supra memb. 4. num. 31. & ita expressè tenet Contar. in d. l. vnica, q. 1. an causa in appellatione, sub nu. 4. & 5. sic ipse quoque intelligens Innocentium.

Secus si causa, quæ exprimitur, esset friuola; quia tunc executio sententiæ non retardaretur, Contar. d. q. 1. num. 11. vers. intellige. quia paria sunt nullam causam exprimere, vel exprimere friuolam, idem Contar. eadem q. 1. num. 12. & dicitur appellatio friuola, si in ea non sit inserta causa rationabilis, Contar. ead. q. 1. num. 37. vers. facitque. vel causa legitima, vel si legitima, tamen manifeste falsa, vel calumniosa, Contar. ead. q. 1. num. 39. & 40. vbi ait, non posse definiri quæ appellationes dicantur friuolæ, & ideo relinqui iudicis arbitrio, sed tu vide supra q. 2. nu. 48. & 50.

Infero hinc, optimam esse practicam Dominorum de Rota, qui sententiam latam super possessorio, seu ab Auditore Cameræ, à qua non liceat appellare suspensiuè, non exequuntur, nisi prius eis constet de meritis iudicij possessorij, & de bono iure, quando appellans expressit iustam causam in appellatione, Contar. in d. quæst. 1. num. 47. vers. hic tamen. imò, vt testatur simpliciter, non solent Domini de Rota exequi sententias latas extra Rotam, nisi appareat de bono iure.

104 Extende primo istam restrictionem, vt sit vera de iure ciuili, in quo loquutos intelligo Doctores in ea citatos; quidquid in cõtrariũ scripserit Zucc. in l. fin. nu. 441. C. de edic. diu. adr. toll. concludens, quòd de iure ciuili non licebit appellare etiam cum intertione causæ, cuius dictum refert, sed non sequitur Contar. in l. vnica, limit. 3. num. 31. vers. at hic exoritur, C. si de mom. poss. & be-

& bene declarat quæst. 1. num. 55. dicens, quasi conciliando, quòd si exprimatur causa, quæ non constituat limitationem regulæ de non appellando in causa possessoria, tunc nihil operatur expressio causæ; secus si exprimatur causa, quæ, si vera esset, constitueret limitationem, vt puta, quia exprimatur, damnum illatum per sententiam non posse reparari in petitorio.

105 Extende secundo eandem restrictionem, vt præcipuè procedat de iure canonico, Bal. cons. 141. præmissis verbis. num. 1. vers. ad euidentiam. lib. 1. & cons. 203. pronuntiatum fuit. in fine, lib. 4. quem referunt, & sequuntur Couar. pract. qq. cap. 23. sub num. 8. vers. tertia conclusio. in fine, & Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 100. sub nu. 840. & apertius num. 844. fol. 53. & hos adhunc effectum citaui etiam supra memb. 4. num. 31. vers. extende decimo. & quòd de iure canonico causa sit exprimenda in appellatione à sententia, lata super momentanea possessione, refert, & sequitur Contar. dicta q. 1. in principio, & quòd secundum canones non liceat appellare, sicut non licet de iure ciuili, nisi in appellatione sit expressa rationabilis causa appellandi, refert, & sequitur Contar. ead. l. vnica, limit. 3. nu. 28. in fine, & num. 29. & quòd neque de iure canonico admittatur appellatio, nisi sit expressa causa, scribit Achil. Person. tract. de adipisc. poss. nu. 345. vers. quam conclusionem. tom. 3. par. 2. fol. 269.

106 Intellige primo hanc extensionem, vt, inspecto iure canonico, sufficiat expressio cuiuslibet grauaminis, etiamsi non sit tale grauamen, quod constituat fallentiam, & faciat causam appellabilem, Contar. d. limit. 3. num. 32. in fine, ibi, de iure vero canonico. & nu. 33. debet tamen esse in specie expressum.

Secus tamen est, inspecto iure ciuili, quia requiritur expressio alicuius causæ, quæ per modum limitationis faciat, sententiam esse appellabilem, vt admonet Contar. ead. limit. 3. num. 32. & q. 1. num. 55. & sentit Rot. diuers. decis. 120. fuit resolutum. sub nu. 2. par. 1. & dixi supra nu. 104.

107 Intellige secundo, vt, inspecto iure canonico, appellatio cum expressione causæ, seu grauaminis procedat etiam si notoriè non constet de grauamine, Contar. d. limit. 3. nu. 32. in fine, & num. 33.

108 Secus est inspecto iure ciuili, quia, si grauamen expressum in appellatione non constituat limitationem iuxta ea, quæ scripsi supra sub nu. 106. debet esse notorium ex actis, quia, si erit notorium ex actis, dicetur notoriè constare de iniustitia; quo casu admittenda est appellatio, Contar. sub d. num. 32. nam iniustitia notoria constituit de per se limitationem, vt retuli, & sequutus sum supra nu. 79. restr. 6.

109 Contra hanc intelligentiam, quòd enim de iure etiam canonico debeat grauamen esse manifestum, & per se notum, tenet Bal. quem retuli, & sequutus sum supra nu. 105. & ex eo refert, & sequitur Menoch. de adipisc. poss. rem. 4. q. 100. sub num. 840. & tenet Contar. sibi parum constans d. limit. 3. sub num. 33. dicens, quòd ius canonicum non attendit, an grauamen illatum in sententia possessorij possit resarciri, vel non in alio iudicio, sed, an aliquo modo de grauamine constet in actis.

Ego non discedo ab intelligentia.

110 Exemplifica hanc opinionem, quæ est contra intelligentiam, quando iudex misisset hæredem in possessione ex testamento, quod iuris rationibus non subsistit, & hoc ante missionem in possessionem liquidè esset probatum, & ex actis appareret, quia isto casu datur appellatio, Bal. cons. 141. præmissis verbis. sub num. 1. lib. 1. & Menoch. d. q. 100. sub num. 840. circa medium, vel quando constaret per acta, quòd testamentum est ruptum, irritum, & vituperatum, vel non solemne, Bal. cons. 203. pronuntiatum fuit, lib. 4. quẽ vtroq. loco citaui supra nu. 105.

111 Declara primo nunc hanc vndecimam restrictionem, vt expressio causæ in appellatione à diffinitiua non requiratur tanquam de substantia appellationis, sed requiratur ad effectum, vt iudex à quo teneatur illi deferre, & supersedere in executione, Contar. in d. l. vnica, q. 1. nu. 3. C. si de momen. poss. quod idem, loquendo de appellatione ab excessu executionis, scribit limit. 19. sub num. 27. dicens, esse exprimendam ad hoc, vt iudex sciat, an debeat deferre appellationi. & quòd expressio causæ in appellatione à diffinitiua non sit de substantia, retuli, & sequutus sum supra q. 4. nu. 25. & hac ead. q. 17. limit. 4. nu. 55. vers. restringe tertio.

Secus est in appellatione ab interlocutoria, quia requiritur non solum expressio causæ, sed requiritur nominatim expressio,

vt, loquendo in materia indifferenti, retuli, & sequutus sum supra d. q. 4. nu. 30. vers. venio ad secundam.

An iudex possit exequi, non obstante appellatione cum expressione causæ, quæ non appareat ex actis notoriè, vide supra d. limit. 4. sub num. 50. vers. contra.

Amplia primo hanc declarationem in secunda parte, loquendo de interlocutoria, vt procedat non solum inspecto iure ciuili, sed etiam inspecto iure canonico per ea, quæ dixi infra limit. 47. memb. 1. sub num. 79.

Amplia secundo, tempera, inferas, & accommoda ea omnia, quæ scripsi supra q. 4. num. 30. & seqq.

112. Declara secundo eandem restrictionem, vt appellatio ab interlocutoria non possit iustificari ex alia causa, quàm ex nominatim expressa in ea, Bar. Franch. & alij, quos retuli, & sequutus sum supra quæst. 11. num. 87.

Amplia & limita multipliciter hanc declarationem, prout ampliaui, & limitaui d. q. 11. num. 88. & seqq.

113. RESTRINGE XII. vt non procedat, quando iudex procederet inordinatè, quia in possessorio iudicio datur appellatio ab inordinato processu, Bal. in cap. 10. ex conquæstione. num. 1. de restit. spol. & latè in l. 1. C. de appell. & consult. Ias. in l. 1. num. 5. limit. 2. & Dec. num. 6. ibi, quinto ab inordinato processu. C. de bonor. poss. secun. tab. rursus idē Dec. in cap. 53. pastoralis. nu. 29. ibi, & notat etiam. de appell. Couar. pract. qq. cap. 23. sub num. 8. versus finem, vers. cæterum licet. fol. 524. Natt. cons. 121. in causa possessorij. vers. quarto præsupponon. num. 4. lib. 1. Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 99. num. 808. Achil. Person. tract. de adipisc. poss. sub num. 336. vers. ego autem bene fateor. & sub num. 337. vers. vel & quoque. fol. 269. Caball. ad constit. march. lib. 6. cap. 2. in verbo, ciuili. limit. & num. 4. fol. 370. Contar. in l. vnica, limit. 7. sub num. 9. ibi, & licet aliquando. & latius limit. 18. num. 1. & seqq. & sub num. 21. & 22. C. si de mom. poss. & Marches. tract. de commiss. par. 2. in commiss. app. cap. 2. num. 46. limit. 4. fol. 38. & 9. ex peruersione ordinis causæ ad eandē causam processus reddatur nullus, & ex eadem peruersione grauetur pars, & ideo detur appellatio, scribit Grām. decis. 65. excellens comitissa. sub num. 81. & quòd ex peruersione ordinis ad eandem causam processus reddatur nullus, vel saltem detur appellatio, scribit Abb. cons. 14. indiuiduæ trinitatis. num. 2. versus finem. lib. 2.

Ratio huius restrictionis est, quia grauamen inordinati processus non potest reparari per appellationem à diffinitiua super possessorio, quia à possessorij sententia non datur appellatio, & quando grauamen non potest reparari per appellationem à diffinitiua, datur tunc appellatio ab illo grauamine, Contar. d. limit. 18. sub num. 22.

Hæc ratio confutatur, quia licet nō possit reparari per appellationem à diffinitiua, tamen sufficit, quòd possit reparari in petitorio, vt scripsi supra memb. 3. sub num. 6. vers. secunda.

Ratio melior erit, quia etiam in possessorijs seruandus est ordo iuris, Vant. tract. null. rubr. de null. ex defec. proces. num. 5. tom. 4. fol. 413. quem refert & sequitur Contar. ead. limit. 18. num. 24. si igitur iudex eū non seruat, facit iniustitiam, & quia iniustitia ordinis non seruati est euidens ex actis, & à sententia euidenter iniusta potest appellari etiam in possessorijs, vt retuli, & sequutus sum supra num. 79. sequitur, vt ab inordinato processu possit appellari.

114. Declara istam restrictionem, vt ordo, à cuius peruersione potest appellari, sit duplex.

Primus est ordo, qui traditur ab homine.

Secundus est ordo, qui traditur à iure, & iste est triplex.

Primus ordo, qui traditur à iure, est vnius causæ in se ipsa, & est ordo substantialis.

Secundus ordo, qui traditur à iure, est etiam vnius causæ, sed non est substātialis.

Tertius ordo, qui traditur à iure, est vnius causæ ad aliam causam; in quibus singulis necesse est, vt veritatem huius restrictionis breuiter ostendam, quia in eius materia Doctores confusè, & intricatè loquuntur.

115. Capio primum ordinem, qui traditur ab homine: & concludo, quòd, si iste ordo peruertatur, id, quod fiet, ipso iure non tenebit, Bal. in l. 1. sub num. 1. not. 3. C. de appel. & consult. & consequenter ab ista peruersione ordinis potest appellari, quia etiam ab actu nullo, seu sententia nulla potest appellari, vt retuli & sequutus sum infra

infra limit. 19. num.....

Quare si Princeps dat ordinem, ille ordo semper est substantialis, & ideo non distinguimus, vtrū sit ordo vnius causæ ad seipsā, vel ad aliam, & consequenter id, quod fit contra ordinem datū, est ipso iure nullum, Bal. in l.4. prolatam. num. 12. vers. & nota quod princeps. C. de interl. omn. iud. vnde si iudici delegetur, vt prius cognoscat de possessione, quàm de proprietate, & is delegatus contra formam rescripti cognoscat cumulatiue de vtroque, processus & sententia erunt nulli, quamuis pars in processu non opposuerit, Alex. in l. 12. naturaliter. §. nihil commune. num. 94. vers. adde casum. quem ibidem refert & sequitur Ias. nu. 164. vers. tertio vltra. ff. de acquir. poss. & ex his Caputaq. decis. 143. seu 30. sententia lata super petitorio. num. 2. in fine, & num. 3. & seqq. par. 3. quia forma mandati est diligenter attendenda per delegatum, Ias. vbi supra...

Hunc ordinem idem Bal. in d. l. prolatā. num. 2. in fine diuidit, vt alius dicatur datus pro simplici instructione, & alius pro forma.

Contra conclusionem huius primi ordinis vide infra limit. 10. sub num. 24. in fine, quia nihil in iure est ita determinatum, vt controuersiam non habeat.

116 Capio alium primum ordinem, qui traditur à iure, & est vnius causæ, & est substantialis; & concludo, vt in præcedenti, quòd ista peruersio causat nullitatem, l. 4. prolatam. & ibi Bal. Salyc. & Paul. de Cast. C. de sent. & interl. omn. iud. & à sententia nulla potest appellari, vt retuli, & sequutus sum infra d. limit. 19. num....

Ratio differentiæ inter hunc ordinem, & ordinem vnius causę ad alteram causam, de quo habes infra num. 118. est, quia ordo vnius causę in se ipsa est veluti ordo membrorum in vno corpore indiuiduo, à quo si remoueatur, seu subuertatur aliquod membrum principale, totum corpus perit; sed ordo vnius causæ ad aliam causam est ordo vnius corporis separati ad aliud corpus separatum, Bal. in l. 4. prolatam. num. 9. vers. sed opponitur. C. de senten. & interl. omn. iud.

Exemplifica primo hunc ordinem, quando iudex profert prius sententiam, & postea illam scribit, nam peruertit ordinem, quia ordo est, vt prius scribatur, & postea legatur, Bal. in d. l. prolatam. sub num. 4. vers. demum. & sub num. 7. in 4. exemplo, & Salyc. sub num. 2. ibi, sed videamus.

Exemplifica secundo, quādo iudex prius fert sententiam, & deinde recipit probationes, quas antea noluit recipere, quia est ordo substantialis, vt prius cognoscatur, & deinde definiatur, Bal. in d. l. prolatam. nu. 5. in 3. exemplo.

Exemplifica tertio in casu executionis factæ, non seruato ordine, si teneamus opinionem, quòd ille ordo sit substautialis, vide infra limit. 10. num. 24. & seqq.

Amplia hunc ordinem, vt multò magis sententia dicatur nulla, quando ordo substantialis omnino omittitur in processu, vt puta quia, nullo dato libello, seu non contestata lite, iudex procedit ad sententiam diffinitiuam, Paul. de Castr. in d. l. prolatam. sub num. 3.

117 Capio secundum ordinem, qui traditur à iure in causa ad se ipsam, sed non datur pro forma, seu substantia iudicij: & concludo, quòd sententia tenet, sed potest appellari, & ita potest falurai communis opinio, quæ tenet executionem factam peruerso ordine esse validam, si teneamus illum ordinem non esse substanrialem, vide infra limit. 10. sub num. 24. vers. contraria.

118 Capio tertium ordinem, qui traditur à iure inter diuersas lites, vt loquitur Bal. in d. l. 4. prolatam. sub num. 1. vers. item præmitto. C. de sent. & interl. omn. iud. seu traditur vnius causæ ad alteram separatam, vt loquuntur Bal. ibidem, num. 9. vers. sed opponitur. Salyc. num. 4. in fine, vers. oppono nunc. & Bar. & Paul. de Castr. in l. 1. nu. 1. C. de appell. seu, vt loquitur idem Paul. de Cast. in d. l. prolatam. nu. 2. traditur vnius iudicij ad aliud. Et in isto ordine concludo, quòd licet peruertatur, tamen sententia tenet, vt scribunt Bal. Salyc. & Paul. de Castr. in locis supra proximè citatis, sed tamen iudex malè fecit, & ideo potest appellari, vt notant Bar. Bal. Salyc. & Paul. de Castr. in d. l. 1. C. de appell. & consult. per illum textum, & nos latè explicamus num. seqq.

119 Exemplifica primo hunc ordinem: actor agit contra reum interdicto vnde vi ad recuperandam possessionem fundi, quo reus spoliauit actorem; reus opponit, quòd fundus erat suus, & offert probationes; actor replicat, quòd reus non est audiendus, quia spoliatus ante omnia debet restitui, iudex

non obstante actoris replicatione, recipit probationes rei conuenti super proprietate fundi, & adhibita cognitione, absoluit reũ; certè actor poterit appellare non solum ex regula, quòd actor potest appellare à sentẽtia negatiua, vt retuli, & sequutus sum supra memb. 4. num. 38. sed etiam ea peculiari, & propria ratione, quòd iudex peruertit ordinem, l. 1. C. de appell. & consul. *prius de possessione pronuntiare, & ita crimen violentiæ excutere præses prouinciæ debuit, quod cum non fecerit, iustè ab eo prouacatum est*. & ibidem Paul. de Castr. sub num. 1. quem refert & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 18. num. 2. C. si de momen. poss. debet enim prius terminari preambulum, quàm id, cuius est præambulum, Bal. in d. l. 1. in princ.

120 Extende primo hanc exemplificationem vt procedat etiam si reus conuentus de spolio obtulisset probationes incontinenti de dominio, quia adhuc, actore contradicente, non posset audiri, testibus Glos. Ant. de Butr. Abb. Dec. & alijs, quos retuli, & sequutus sum lib. præcedenti cap. 7. nu. 134. & seqq. Ergo, si iudex audiendo peruertat hunc ordinem, dabitur appellatio.

121 Extende secundo, vt procedat etiamsi esset terminatum judicium spolij, quia nihilominus, nisi fuerit etiam facta plenaria restitutio, & purgatum spolium tam quoad possessionem, quàm quoad fructus, & expensas, reus spoliator non potest audiri in negotio principali, Caputaq. decis. 171. spoliatus. per totam, decis. 176. spolium, & decis. 185. spolium licet. num. 1. par. 3. & priusquam possit audiri tenetur restituere vsque ad obolum, Thess. Fossan. decis. 15. possessorij. num. 2. seu vsque ad vltimum quadrantem, Mohed. decis. 1. alias 117. episcopus. num. 1. de solut. Vrsil. in annot. ad Afli. decis. 98. pulchrum. num. 1. & multa cumulat Paris. cons. 1. visa facti narratione num. 144. & seqq. lib. 1. hæcq. extensio est cõmunis, * & sine contradictione; quare si iudex ad instantiam rei, inuito actore procederet super proprietate, non purgato spolio, posset actor appellare.

122 Subextende hanc extensionem, vt procedat etiamsi spolium esset commissum à iudice nulliter procedente, & hoc esset declaratum, quia esset purgandum spolium, Caputaq. decis. 186. spolium dicitur. par. 3. ergo, si iudex procedat, eo non purgato, erit locus appellationi.

123 Extende tertio, vt ab ista ordinis peruersione possit appellari etiamsi Signatura iustitiæ dedisset, vt procederetur simul super spolio, & proprietate, quia adhuc poterit appellari, cum Signatura iustitiæ non possit dare, vt cognoscatur simul de spolio, & proprietate, ex quò obstat dispositio iuris communis, Staph. tract. de signat. liter. iust. rubr. de sanat. contract. inual. sub nu. 4. vers. similiter in ista. fol. 286. in paruis, & Sarnen. in reg. de non tollen. iur. quæs. q. 6. nu. 9. vers. hinc est.

124 Comprobatur hæc extensio, quia, loquẽdo in spolio attentatiuo, commissio impetrata, quòd procedatur ad vlteriorem executionem, prout iustum fuerit, non tollit, neque impedit judicium attentatorum, eo quia causa attentatorum est priuilegiata, & in primis super attentatis est pronuntiãdum in odium attentantis: nec obstat cõmissio prædicta, quia Papa in ea nihil disponit circa attentata, nec derogat regulæ de iure quæsito non tollendo, cum propter attentata, & per sententiam latam super eis fuerit ius quæsitum parti, & ideo cum iuri quæsito non fuerit derogatum per Papam, Rota intelligit hanc commissionem de iure sine præiudicio attentatorum, maximè quia rescripta ad lites sunt stricti iuris, & strictissimè interpretanda, Caputaq. decis. 154. commissio impetrata. par. 1.

125 Contra istam extensionem videtur firmasse Tess. Fossan. decis. 15. possessorij. num. 4. & 5. dum plurium auctoritate ostendit, quòd Princeps potest etiam de potestate ordinaria concedere, vt, non purgato spolio, procedatur super petitorio.

Confirmatur hæc contraria opinio, quia, quòd spolium purgetur antea, vel post, respicit ordinem, super quo ordine rescribit etiam Signatura iustitiæ, dum delegat causas, sola facti veritate inspecta, prout ex Osasch. refert, & sequitur Fossanen. d. decis. 15. sub num. 4. & tantò magis quòd respicit ordinem non substantialem, sed congruitatis, vt retuli, & sequutus sum infra num. 127.

126 Extende quarto (& est extensio notabilis) vt in tantum detur appellatio, vt iudex appellationis possit reuocare sententiam, absque quòd eam examinet, quia eo ipso, quòd fuit peruersus ordo, debet reuocari, Paul. de Castr. in l. 1. sub num. 1. C. de appell.

pel. & consult. quem refert, & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 18. num. 2. & 3. C. si de mom. poss.

127 Intellige istam exemplificationem positam supra num. 119. eiusq. extensiones, vt quamuis iudex non debeat peruertere ordinem causæ ad causam, nihilominus si reus conuentus de spolio excipiat de dominio, & actor replicet, reum non esse audiendum super dominio, & proprietate, nisi prius fuerit cognitum super spolio, illudq. purgauerit, & iudex, spreta oppositione actoris, processerit, & pronuntiauerit super dominio, processus & sententia sunt validi, quia iste ordo non est ordo substantialis iudicij, sed est ordo congruitatis, vt scribunt Io. Monach. Io. Andr. & Gemin. omnes in cap. 1. in fine, de accus. in 6. & apertè Paul. de Castr. in l. 1. sub num. 1. C. de appell. & consult. Aret. in l. 12. naturaliter. §. nihil commune. sub num. 9. vers. quòd si opponitur. in fine, ff. de acquir. poss. vbi citat etiam Garf. de Hispania in quadam apostilla in cap. 1. de restit. spol. Felyn. in cap. 20. inter monasterium. sub num. 23. vers. tempera tamen. ibi, forte tamen est necessaria, de sent. & re iud. Crauet. cons. 248. iniustitia. nu. 4. vers. amplius. cons. 299. antonius. sub num. 8. & cons. 302. in hac causa. sub nu. 6. vers. sed dicet aliquis. Contar. in l. vnica, limit. 2. in princ. num. 16. ibi, quod si iudex. & limit. 13. num. 39. ibi, quod vbi opponitur. C. si de momen. poss. & scripsi lib. præced. cap. 7. num. 145. vnde debet actor appellare, alias processus & sententia tenet, Paul. de Castr. Aret. Felyn. Crauet. & Contar. supra citati, & quod oppositio non profit, & ideo pars debeat appellare, scribit Iacob. Cancer. variar. resolut. par. 1. cap. 18. de except. in fine, num. 37. dicens, sic se in facti contingentia vsum esse.

Confirmatur hæc intelligentia, quia quando peruertitur ordo vnius causæ ad alteram causam sententia non est ipso iure nulla, imò est valida, & tenet, Bar. in d. l. 1. & ibidem Bal. not. 2. & sub num. 1. vers. oppono quod ipso iure. Salyc. sub num. 4. in 2. opposit. Paul. de Castr. num. 1. C. de appell. & consult. Ant. de Butr. in cap. 6. cum dilectus. sub num. 11. de caus. poss. & propr. Bellam. in cap. 1. sub num. 2. de sent. & re iud. & comuniter omnes in diuersis locis, & ratio est, quia iste ordo est ordo extrinsecus, & ad corpus separatum, Bal. in l. 4. prolatam. num. 9. vers. sed opponitur. C. de sent. & interl. omn. iud. seu est ordo, qui nō concernit solemnitatem iudicij, sed concernit causam, & iustitiam partis, Paul. de Castr. & Salyc. quos citaui, & sequutus sum supra num. 118. vers. capio tertium. & non est ordo substantialis, Bellam. vbi supra, Io. Monach. Io. Andr. & Gemin. citati supra vers. intellige.

Sed causa possessionis est diuersa à causa proprietatis, vt sentiūt præcitati Doctores: Ergo præposteratio ordinis in eis non causat nullitatem, latè Contar. in l. vnica, limit. 18. nu. 1. in fine, & nu. 2. 7. in fine, nu. 8. & 9. C. si de momen. poss. vbi, quòd talis ordo nō est essentialis, & ideo, si postponitur, quod debet præmitti, non reddit sententiam nullam, sed iniquam.

Contrariam opinionem; quòd enim ista sententia sit nulla, quamuis non fuerit appellatum, quia sufficit dissensus; tenuit Hier. Gabr. cons. 54. receptum est. num. 6. lib. 1. dicens, hanc esse communem, & verā opinionē, & notata per Aret. citatū pro cōtraria parte, posse procedere in habente iurisdictionem, & facultatem reijciendi exceptionem oppositam; secus in non habente iurisdictionem, vt in casu, quo est suspensum petitorium, cum tunc, inquit, cesset iurisdictio.

Comprobatur hæc opinio contraria, quia vbi ratione ordinis, vel prælationis iudicia non concurrunt, qualia sunt petitorium, & possessorium, debet opponi exceptio, quia alias iudicia non sunt nulla, Bar. in l. 12. naturaliter. §. nihil commune. q. 2. num. 30. ff. de acq. poss. quem formaliter refert & sequitur Ant. de Butr. in cap. 6. cum dilectus. sub nu. 10. versus finem, vers. quæro an in casibus. de caus. poss. & propr. quasi aperte dicat Bar. quòd, opposita exceptione, iudicium est nullum, & ex Bar. referunt, & sequuntur ibidem Alex. num. 91. vers. quærit secundo. & Ias. num. 156. vers. secundo principaliter. & ex his, & alijs, loquendo apertius, refert, & sequitur Caputaq. decis. 143. seu 30. sententia lata. par. 3. dicens, quòd sententia, lata super petitorio, & possessorio, petitorio tamen suspenso per partem, est nulla in totum, quia cumulatio petitorij, & possessorij, parte opponente, non admittitur, & si iudex processerit super vtroque, processus est nullus, & in hoc dicit Bartolum, supra citatum, esse approbatum

communiter,& Bellam. in cap. 1. sub num. 2. de sent.& re iud.dicens, quòd ordo vnius causæ ad aliam causam non est essentialis, & ideo sententia valet,& est appellandum, quod,inquit,est verum, nisi suspenso petitorio in eo procederetur, quia tunc processus in petitorio factus esset nullus, & ex eo refert,& sequitur Contar.in l.vnica,limit. 18. nu.11.C.si de momen.poss.

Ratio huius comprobationis est, quia sententia, lata non conformis libello, & sic extra rem petitam,est nulla, quia in ea deficit litiscontestatio, & defensio,vt retuli,& sequutus sum supra q.11.sub num,33.vers. contraria.& latius cap.præced. q. . . nu. . . sed, si petitorium est suspensum, & iudex fert sententiam super eo, sententia dicetur non conformis libello, & lata extra rem petitam, sicque sine libello, & sine contestatione litis, & consequenter erit nulla.

His vtcumque vrgentibus, adhuc non discedo ab intelligentia, firmata supra num. 127.

Ad Hier.Gabr. citatum pro ista opinione contra intelligentiam respondeo, quòd ipse loquitur de processu iudicis post desertam causam, quo casu dicit,processum esse nullum ex defectu iurisdictionis, quia iudex ad quem est iudex appellationis, & ideo,cessante,seu deserta appellatione, cessat eius iurisdictio, quam partes non possunt ei dare; vnde processus est nullus, etiam si partes cõsentirēt,quòd procederet, & multò magis est nullus,si pars dissentiat, & protestetur,licet non appellet, Felyn. in cap.11.quoniam contra.nu.30.de probat.& loquendo isto casu, benè testatur de communi,* & vera opinione, sed si hoc idem sentiret in casu intelligentiæ,positæ supra num. 127. non benè opinaretur, & eius auctoritas, alioqui non aspernenda, cessat vbi contra se habet tot patres.

Secundo respondeo, conuincendo eum ineuitabili ratione; nam licet in casu suo, quando iudex procedit infirmando sententiam post desertam appellationem, dicatur processus nullus ex defectu iurisdictionis; tamen non est ita, quando iudex procedit, non purgato spolio, quia tunc habet iurisdictionem, & ideo pars debet appellare, & volumus videre, quòd habeat iurisdictionem,attēdamus hoc,quòd certum est, quòd partes non possunt dare iurisdictionem, & tamen,si iudex procedat, non purgto spolio,& partibus non contradicentibus, procedit cum iurisdictione: Ergo habet iurisdictionem,quia,si eam non haberet, ex non contradictione partium eam non acquireret,quia partes eam neque expresse, neque tacite dare possunt,sicque Hier. Gabr. mouetur inepto fundamento.

Ad comprobationem, cuius aculeus non pendet,nisi ex ratione,quam nos pro ea adduximus,respondeo dupliciter.

Primo respondeo,quòd Bellam. Caputaq. & Contar. pro ea citati, non remouent opinionem illam, quòd sententia lata, peruerso ordine causæ ad causam, est valida, quamuis fuerit oppositum contra peruersionem, imò non solum non remouent, sed de ea in hoc puncto non videntur habuisse cognitionem, cum de ea nullam fecerint mentionem,& tamen debuissēt,quia vrgenter obstat, cum sit communis, & valida ratione fulcita: & non tuta est nauis,quam gubernator per incognitos sibi scopulos, & sirtes incautè ducit. Vltra quòd Bar. Alex.& Ias.quos citat Caputaq. non possunt allegari,nisi per subauditos intellectus, qui subaudiri non debent,quando habent repugnantiam opinionis communis.

Secundo respondeo,distinguendo, & declarando tres casus, quos diligenter nota, quia alibi non inuenies.

Primus casus est: quando actor agit possessorio iudicio, reus excipit de proprietate,& dat de ea articulos;actor replicat,non esse admittendos, nihilominus iudex eos admittit,testes recipit,examinat, cognoscit de illis,& tandem reum absoluit à petitione actoris, non tamen pronuntiat super proprietate: & isto casu sententia est valida; quia licet iudex peruertat ordinem causæ ad causam, audiendo reum super petitorio, quod per replicationem, & oppositionem actoris intelligitur suspensum,tamen cum sententia fit lata solum super possessione, dicitur conformis libello,& non dicitur lata super petitorio suspenso; & ideo actor debet appellare ab illa peruersione ordinis, quando reum audit super proprietate, vel debet appellare à diffinitiua, quia fuit peruersus ordo: & isto casu procedit intelligentia,posita supra nu. 127. quod sententia lata peruerso ordine est valida.

Secundus casus est, qñ actor dat libellum de possessione, & reus conuentus dat alium

alium libellum super proprietate, & iudex procedit super vtroque libello, & actor, qui dedit libellũ de possessione, opponit, nõ esse procedendum super proprietate, nisi prius fuerit terminata causa possessionis, quæ est præiudicialis, & de qua ideo prius cognosci debet l. 13. ordinarij. C. de rei vend. & nihilominus iudex, spreta oppositione actoris, procedit super proprietate, & fert sententiam super vtroq: & isto casu dico idẽ, quod in præcedenti, quia, cum sententia sit conformis libello, & sit lata, seruatis solemnitatibus, & substantialibus iudicij, est valida, & pars debet appellare à peruersione ordinis; & his duobus casibus procedit intelligentia, seu opinio, posita supra num. 127.

Tertius casus est: quando reus conuentus in iudicio possessorio auditur super exceptionibus proprietatis, inuito & contradicente actore, & deinde non solum absoluitur, sed declaratur dominus: & isto casu sententia, lata super petitorio suspenso per illam contradictionem actoris, est nulla, eo quia non solum non est conformis libello, sed dicitur lata sine libello, & sine contestatione litis, vt retuli, & sequutus sum supra q. 11. sub nu. 33. vers. contraria. & consequenter est nulla, non eo quia sit peruersus ordo causæ ad causam, sed eo quia est lata sine solemnitatibus, & substantialibus iudicij; & isto casu procedit comprobatio, seu opinio, de qua supra sub nu. 127. quòd sententia, lata super petitorio suspenso, est nulla.

Secus forsan est, si actor non contradiceret, quia tunc videretur de consensu actoris institui quasi nouum iudicium, & fieri mutationem prioris libelli de consensu vtriusque, & consequenter valida esset sententia, quæ ferretur super proprietate.

128 Exemplifica secundo conclusionem tertij ordinis vnius causæ ad alteram causam, positi supra num. 118. reus conuentus de spolio excipit de præscriptione, allegando, quòd remedium cap. reintegranda. intentatum non competit actori, quia sit tempore sublatum, & hanc exceptionem liquidat ex solo temporis lapsu, vel potest statim liquidare, & iudex, spreta hac exceptione, procedit ad sententiam, certè reus isto casu potest appellare, ex quò iudex subuertit ordinem causarum diuersarum inter se, quia ordo iuris est, vt reus non cogatur ad contestandum litem, si opponat exceptionem liquidam, seu statim liquidabilem, quæ impediat litis ingressum, sed potius imponatur actori super eius petitione perpetuum silentium, & ideo iudex debet prius cognoscere illam exceptionem, & non cognoscendo peruertit ordinem, Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 4. num. 18. ibi, tunc autem. & num. 19. & seqq. C. si de momen. poss.

Restringe primo istam exemplificationem, vt non procedat, si teneremus illam opinionem, quòd remedium dicti cap. reintegranda. sit impræscriptibile, quia tunc rectè reijcitur hæc exceptio, & proceditur ad vlteriora, vide Contar. d. §. 4. nu. 23.

Restringe secundo generaliter, vt non procedat quotiescunque hæc exceptio præscriptionis nõ sit admittẽda in iudicio spolij, quia tunc iudex rectè procedit ad sententiam.

Explica istam restrictionem, vt exceptio præscriptionis non sit admittenda quando opponitur tanquam ad merita causæ ad finem, vt excipiens declaretur dominus, quia si ita opponatur non est admittẽda, Contar. d. §. 4. sub num. 13. & 14. & ita debet intelligi Bal. cons. 331. super prędicto. versus finem, lib. 1. dicens nullo iure caueri, quòd à possessorio, cui obijcitur exceptio præscriptionis, possit appellari, quia, inquit, metimur ius ex persona actoris, nec potest reus excipiendo mutare naturam iudicij, vide Contar. d. num. 13. vers. verum. & & num. seqq. & consequenter, si iudex isto casu reijciat exceptionem præscriptionis, nõ debet reus posse appellare, quia non peruertitur ordo, & iudex non posset declarare, reum esse dominum iure præscriptionis, quia metiretur in sententiando ius ex persona rei, & ferret sententiam non conformem libello, & propterea esset nulla.

Secus est si opponatur ad processum ad finem, vt impediatur processus, & reus simpliciter absoluatur, quia isto casu exceptio debet admitti, & à non admissione daretur appellatio, vt dixi supra in exemplificatione.

129 Exemplifica tertio, quando legitimè cumulantur petitorium, & possessorium ita, vt & vtrumq. debeat vnica sententia terminari, quia licet iudex non terminet vnica sententia, tamen sententia est valida, Crauet.

cons.

conſ.248.iniuſtitia. ſub num.4. in fine,verſ. amplius dico.& eſſe magis communem opinionem poſt allegata remiſſiue concludit Alex. in l.12. naturaliter. §. nihil commune. verſus finem, num.98. verſ. tangit hic. ff.de acquir.poſſ.quem referunt,& ſequuntur Rot. diuerſ. deciſ. 34. concluſum fuit. ſub num. 10. verſ. & ſententiam . par.2. & Contar. in l.vnica,limit.18. num.13. C. ſi de mom.poſſ. & eſt de aperta mente Neguſantij tract.de pign.par.8. memb.3. ſub nu. 26.quem retuli,& ſequutus ſum infra mēb. 9. nu.106. & ratio eſt, quia eſt ordo vnius cauſæ ad aliam, & ideo ſententia non eſt nulla, ſed oportet appellare, Contar. vbi ſupra.

Exemplifica demum in quouis poſſeſſorio, & petitorio,quia quoties omittitur ordo petitorij, & poſſeſſorij poteſt appellari, Bar.in l. 2. num.5. in fine ibi, præterea video.ff.de appell.recipien.

Alia exempla particularia habes apud Contar. d.limit.18. num.14.15.16. & ſeqq. ego in eis non immoror, quia latè omnia proſequutus ſum cap. pręced. de ſententijs. ſi placuetit Deo, vt prodeat in lucem.

130 Amplia primo nunc eandem reſtrictionē poſitam ſupra num.113. ſic declaratam, & exemplificatam, vt habeat locum etiam in ſententia interlocutoria, inordinate lata, quia etiam ab ea in cauſa poſſeſſoria poſſe appellari, ſcribit Achil. Perſon. tract. de adipiſc. poſſ. num.334. verſ. cæteri autem. tom. 3. par.2. fol.268. quia quælibet peruerſio,ſeu prępoſteratio ordinis in proceſſu dicitur interlocutoria; nam eo ipſo, quòd iudex procedit,interloquitur tacitè,vel expreſsè, vnde eo ipſo, quòd appellatur ab inordinato proceſſu, appellatur ab interlocutoria inordinata, ſicque hęc ampliatio videtur ſuperflua, quia conuertitur cum reſtrictione.

131 Amplia ſecundo, vt procedat non ſolum in proceſſu inordinato ſuper poſſeſſorio ordinario, ſeu plenario, ſed etiam in proceſſu inordinato ſuper poſſeſſorio ſummario, ſeu, vt vocant,ſummarijſſimo, quia &ſi in eo nō requiri ordinem iudicij ſcripſerim ſupra memb.1. num.59. tamen requiritur quædā ordinata cognitio, de qua latè ſcripſi ſupra memb.2. num.19.& ſeqq. qua omiſſa, daretur etiam in eo appellatio, vt ſcripſi eod. memb.2. num.33.34.& 17. & loquendo in adipiſcēda poſſeſſione ex remedio legis fin. C.de edict.diu. adr.toll. & prout eſt poſſeſſorium ſummarium iuxta ea, quæ ſcripſi ſupra memb.2. num.10. & memb.4.ſub nu. 6.verſ.ratio etiam. & ſub num.30. verſ.ratio. requiritur citatio, alias ſi omittatur, poteſt appellari, vt dixi ſupra ſub num. 35. verſ. in hac.& verſ.ſed parcat.

132 Amplia tertio, vt non ſolum detur appellatio deuolutiua, ſed etiam ſuſpenſiua, ita,vt interim impediatur executio, & proceſſus ad vlteriora, vt ex Cagn. & Hier. Grat. refert & ſequitur Contar. in l. vnica, limit.18. num.23. ibi, & conſequenter. C.ſi de mom.poſſ.

133 RESTRINGE XIII. vt non procedat, quando appellans offert ſe incontinenti iuſtificaturū appellationem,quia tunc ex quò ratio appellandi eſt in prōptu, iudex debet deferre appellationi, vt ex Gul. de Cun. in l.ſi ex cauſa.§.nūc videndū.ff.de min.refert & ſequitur Bal. in l.8. conſentaneum.num. 23. verſ. quæro nunquid à tali miſſione. C. quom.& quan.iud.& ex Bal. referunt & ſequuntur Nicel. tract. de concor. gloſſ. concor.6. fall.6.ſub num.26. in 1.moderat.fol. 191. Aufr.ad Capel. Tholoſ. deciſ.vlt. ſub num.2. ibi,idem quando ratio. Oſaſch. deciſ.25.mortuo inteſtato.num.13.& Contar. in l. vnica,limit.12.num.1.C.ſi de momen. poſſ.qui citat alios.

Confirmatur primo hæc *reſtrictio*, *quia* clauſula (appellatione remota) non tollit appellationem, quam appellans offert ſe incontinenti iuſtificaturum, Rip.in cap.1.ſub num.2.de reſcrip.& Contar.quem retuli,& ſequutus ſum q. præced. limit.1. num.88. & ſentit Gloſ. in cap.6.ſuſcitata. in *verbo.* ſententiæ. de in integr. reſtit. dicens, *quòd* ſententia debet mandari executioni, non obſtante aliqua exceptione, niſi incontinenti probetur exceptio.

Confirmatur ſecundo, quia oblatio probationis incontinenti tollit præſumptionē calumniæ,ob quam ſolet denegari appellatio,vt retuli,& ſequutus ſum ſupra limit.4. princip.ſub num.16.verſ.declara nunc.

Declara iſtam reſtrictionem, vt ratio appellandi in promptu, ſeu probatio incontinenti ad iuſtificandam appellationem dicatur,cum appellans oſtendit ſcripturam, vel aliud documentum,nondum de actis, quod & ſi requirat aliquam diſcuſſionem,ſeu cauſæ cognitionem; tñ facit magnam præſumptionē pro appellatione; vnde non requiritur

titur, quòd ex actis præteritis doceatur de iniquitate sententiæ; quia si requireretur, hæc restrictio esset superflua, quia esset eadem cum posita supra num. 79.

Quicquid in contrarium scripserint Osach. d. decis. 25. num. 13. & Contar. d. limit. 12. sub num. 14. dum aiunt, quòd ratio appellandi in promptu dicitur esse, si ex actis resultet euidens iniquitas sententiæ.

134 RESTRINGE XIIII. vt nõ procedat respectu tertij; licet enim principalis non possit appellare, tamen non prohibetur tertius per ea, quæ, loquendo in remedio adipiscendæ ex l. fin. C. de edict. diu. adr. toll. retuli, & secutus sum supra memb. 4. num. 41. & seqq. vers. restringe quarto.

135 RESTRINGE XV. vt non habeat locum, quando dubitatio esset de admittenda, vel non admittenda appellatione à sententia lata super possessorio, quia tunc ratione dubij esset admittenda, vt retuli, & secutus sum supra hac ead. quæst. 17. in ampliat. num. 64. ampl. 17. vers. extende primo.

136 RESTRINGE XVI. vt non procedat in sententia negatiua, lata in possessorio adipiscendæ, quia ab ea, lata contra actorem, datur appellatio, vt ex Ang. Iacobin. Zuccar. Tiraq. Duen. & alijs retuli supra membr. 4. num. 38. vers. restringe tertio. & similiter à sententia negatiua, lata in possessorio recuperandæ, datur actori spoliato appellatio de iure communi, vt retuli memb. præced. nu. 76. licet secus attenta constitutione ægidiana, vt retuli d. memb. 4. sub eod. num. 38. vers. contrariam.

Hæc restrictio est superflua, vide supra d. memb. 4. sub num. 38. vers. vel breuius.

137 RESTRINGE XVII. vt nõ procedat, quando grauamen sententiæ latæ in possessorio non posset reparari in petitorio, quia tunc datur appellatio, prout latè scripsi memb. seq. num. 1. & seqq.

138 RESTRINGE XVIII. vt non procedat, quando possessorium est mixtum, & mixtura consideratur in sententia, vt latè scripsi, & declaraui infra memb. 9. num. 1. & seqq.

139 RESTRINGE XIX. vt non procedat in appellatione extraiudiciali, quia posse appellari extraiudicialiter in possessione momentanea arbitratur, & tuetur Contar. in l. vnica, limit. 25. num. 1. & seqq. C. si de momen. poss.

140 SVBRESTRINGE easdem omnes præcedentes restrictiones, vt non procedant in loco, vbi extat statutum prohibitorium appellationis in causis possessorijs, quia hoc statutum, ne reddatur elusoritum, debet intelligi, vt prohibeat appellationem in casibus, in quibus est permissa à iure communi, Neguš. tract. de pignor. par. 8. memb. 1. nu. 3. fol. 252. vbi infert ad constitutionem ægidianam Marchiæ Anconitanæ; qua constitutione prohibetur appellatio in causa possessorij, & ex eo refert, & sequitur Put. decis. 293. in causa placentin. sub num. 2. lib. 2. Contar. in l. vnica, in ampl. num. 131. C. si de mom. poss.

141 Confirmatur hæc subrestrictio, quia si clausula (appellatione remota) apponatur in rescripto iudicij possessorij, operatur, quòd nullatenus appelletur, etiam vbi alias appellaretur in aliquo casu speciali; ampliat enim naturam possessorij, & remouet obstaculum, vt sic aliquid operetur, Franch. in cap. 53. pastoralis. num. 12. in fine, q. 17. de appel. & Contar. in d. l. vnica, in ampl num. 134. C. si de mom. poss.

Contrariam opinionem censeo veriorem, & moueor, quia vel istud statutum sit in Terris Ecclesiæ, & tunc satis est, quòd per eiusmodi statutum reducamur ad dispositionem iuris ciuilis per ea, quæ, loquendo de eadem constitutione ægidiana, scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 54. vel sumus in Terris Imperij; & tunc dico, quòd inter Doctores est controuersia, de qua scripsi supra num. 16. & seqq. an de iure appellatio sit prohibita etiam ad effectum deuolutiuum; vnde hoc statutum, tollendo hanc controuersiam, vel potius corrigendo ius commune, prohibet eam etiam ad effectum deuolutiuum; sicque non est frustratorium, per ea, quæ dixi d. cap. 97. sub num. 54. & corrigendo ius commune in hoc, quod tollit appellationem deuolutiuam, non debemus illud extendere, vt tollat etiam appellationẽ in casibus, in quibus de iure ciuili est permissa, quia statutum, quod potest stare correctorie in vno, vel in duobus, debet intelligi, vt corrigat in vno tantum, vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 8. nu. 411. adde, quæ scripsi supra num. 25. & 26.

142 Nota praxim, & cautelam, qua sagax reus condemnatus in causa possessorij, vtitur ad defatigandum aduersarium, eumq. intricandum, ne possit exequi sententiam; is enim videns, quòd in causa possessorij

non

non potest per appellationem impedire executionem iuxta ea, quæ scripsi initio huius sextæ limitationis,& memb. 2. nu.1. & memb.3. nu.3. & alijs pluribus in locis, dat commissioné ordinariam appellationis, & appellationum, tacendo sententiam esse latã super mero possessorio; Signatura causam delegat simpliciter, & iudex delegatus ad instantiã appellantis statim inhibet; vnde appellatus,vt remoueat obstaculum inhibitionis, & commissionis, cogitur,parte citata,adire, & informare totam Signaturam,eiq. dare commissionem,vt vocant, reformatoriam, præinserta commissione aduersarij reformanda: Signatura deinde informata, si gustat, per appellationem nõ esse retardandam executionem, rescribit eidem iudici à quo, cum clausula, (vt exequatur quatenus sit, locus constitutioni ægidianæ:) si verò adest aliqua difficultas, seu aliqua causa bene visa Signaturæ, rescribit eidem iudici ad quem, cui reus appellans fecit committi causam appellationis, eiq. rescribit cum clausula (vt,quatenus ægidianæ locus sit, in primis, & ante omnia exequatur,sin minus causam appellationis cognoscat) vt refert Marchesf. trac. de commiss.par.2. in commiss. appell. cap. 2.sub num.58.fol.40.

Quare si victor non sit diligens, sed præueniatur à condemnato in dando commissionem, victor sentit duplex damnum: Primum,quia cogitur, parte citata, dare commissionem reformatoriam,quio casu res plerumq. controuersiam recipit, vt dicit Vestr. in prax.lib.7.cap.3. sub num.5 vers. amplius. Secundum, quia, si Signatura rescribat iudici ad quem, victor tenetur in primis facere registrum actorũ,eaque transportare, & tanta est regesti impensa, vt si sit pauper, cogatur deserere causam; vnde Signaturæ facilitas ad rescribendum iudici ad quem,quando causa est inter pauperes, est paupertati onerosa.

143 Quòd si procurator, qui sententiam condemnatoriam obtinuit contra reum, sit diligens in impetrando commissionem contra reum pro executione sententiæ, Signatura rescribit,vt iudex, qui sententiam protulit, eam quatenus ægidianę constitutioni locus sit exequatur, Vestr.vbi supra,& lib.8.cap. vlt.sub num.6. ibi. consueuit signatura.vel alijs casibus (quatenus executioni locus fiat.) Vestr.sub d.num.6.

Quibus remedijs possit subueniri ei, qui in possessorio iudicio est appellationis auxilio destitutus, scripsi quæst. seq. ibi poteris videre.

SEXTAE LIMIT. MEMB. VIII.

SVMMARIVM.

LIMITATIO, quòd non appellatur à sententia lata in causa possessoria sublimitatur, vt non procedat, quando grauamen sententiæ non potest reparari in petitorio, num.1.

Extenditur primo hæc sublimitatio etiam si possit reparari, sed non in toto,num.2.

Extenditur secundo etiam si possit reparari, sed cum magna difficultate, num.3. Subextenditur tripliciter hæc extensio,num.4. & seqq.

Extenditur tertio,vt appellatio admittatur etiã ad effectum suspensiuum,num.8.

Exemplificatur I. eadem sublimitatio in sententia lata contra eum, qui detinet rem ratione expensarum &c. num.9. Declaratur, num.10.

Exemplificatur II. in sententia lata vigore contractus ad tradendum possessionem, num.11.

Exemplificatur III. remissiuè, num.12.

Exemplificatur IV. in sententia lata contra eum, qui prius succubuit in petitorio &c. nu. 13. & seqq.

Exemplificatur V. in sententia lata super actione hypothecaria, num.17.

Exemplificatur VI. in sententia lata contra eum, qui non habet aliud remedium, quàm remedium retentionis, num. 18. — Infertur dari appellationẽ à sententia lata super actione ad exhibendum, nu.19. — Declaratur illatio,num.20. & seqq.

Exemplificatur VII. in sententia lata contra possessorem facti, seu detentorem, num. 23. & 24.

1 SVBLIMITA I. eãdem sextam limitationem positam supra initio,& memb. 3. num.3. vt non procedat, quando grauamen sententiæ latæ in iudicio possessorio non potest reparari in iudicio petitorio, quia tunc potest appellari à sententia lata in possessorio, Bal. in l.2. sub num.22.vers. vltimo quæritur. C. de epis.aud. Marchesf. trẽct.de commiss. par.2. in commiss.appell. cap.2. num.45. fol.38. Rot. diuers. decis. 356.

356. domini erant. num. 6. in fine, & num. 7. par. 1. & hanc esse communem * opin. etiam de iure ciuili testatur, & sequitur Couar. pract. qq. cap. 23. sub num. 8. vers. sic denique, quem refert & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 1. in fine, C. si de mom. poss. & est sublimitatio angularis, & nota.

Cōprobatur hęc sublimitatio, qa in causa possessoria pōt idcirco appellari ab interlocutoria, quia, cum appellatio sit prohibita à diffinitiua, non potest reparari per appellationem à diffinitiua secundum eos, quos citaui memb. præceden. num. 29. & hoc procedit generaliter in qualibet interlocutoria, cuius grauamen non possit reparari per appellationem à diffinitiua, vide infra limit. 47. memb. 1. num. 84. & seqq.

2 EXTENDE I. hanc sublimitationem, vt procedat etiam quando potest reparari, sed non in toto, seu plene, Contar. in d. limit. 1. num. 6. per ea, quæ in alijs terminis scribunt Bal. in l. 1. C. ne in integr. restit. post. & Felyn. in cap. 17. cum super. sub nu. 17. vers. scias etiam. ibi, vnde tertius. de sent. & re iud. & facit, quod scripsi supra memb. 4. sub num. 74. & 83.

Confirmatur hæc extensio, quia licet ab interlocutoria non possit appellari, tamen si inferat grauamen, quod non possit perfectè reparari in diffinitiua, poterit appellari, Rebuff. tract. de senten. execut. art. 10. gl. 1. nu. 11. vers. nono intellige. tom. 1. fol. 404. & quòd possit appellari quando eius grauamen non potest reparari per appellationem à diffinitiua sinè magno præiudicio, retuli & sequutus sum q. præced. limit. 1. nu. 144. vers. oppono.

3 EXTENDE II. vt procedat etiam si possit reparari, sed cum magna difficultate, quia tunc permittitur appellatio, Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 100. sub nu. 866. Marches. tract. de commiss. par. 2. in commis. appell. cap. 2. num. 52. limit. 9. fol. 39. & latius Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. pricip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 312. limit. 7. fol. 505. Gasp. Caball. ad constit. march. lib. 6. cap. 2. in verbo, ciuili. num. 10. & Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 7. & 15. C. si de mom. poss.

Confirmatur hęc extensio, quia licet appellatio ab interlocutoria sit prohibita, tamen, si eius grauamen non possit reparari, nisi cum magna difficultate, appellatio permittitur, Rebuff. tract. de sent. execut. art. 10. gl. 1. num. 12. tom. 1. fol. 404. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 1. num. 97. fol. 360. & quòd possit appellari ab interlocutoria quando ingerit difficultatem circa decisionem causę, scribit Bal. quē citaui, & sequutus sum q. præced. limit. 1. num. 143. & 144.

4 Subextende primo hanc extensionem, vt procedat, quando difficultas procedit tàm ex natura rei, quàm ex dispositione iuris, vt puta si sententia feratur inter duas vniuersitates litigantes super possessione herbarū, nemorum, aquarum, confinium, & similium, quia, cum vt plurimum propter temporis antiquitatem non soleant habere instrumēta diuisoria territorij, & si habent, sint quādoque mutata vocabula, & loca confinium sint obscura, & ideo sententia, quæ inter eas fertur super possessione, infert damnum irreparabile in petitorio, ex quò nō possunt habere probationes de dominio, Maran. Gasp. Caball. & Contar. in locis citatis nu. præcedenti, & Mysing. in sing. obseru. cent. 6. obseru. 13. quod pro regula. num. 5. & 7.

Declara hanc subextensionem, vt relinquatur arbitrio iudicis, quando probatio circa petitorium dicatur facilis, aut difficilis, Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 13. & 14. C. si de mom. poss. vbi etiam declarat quando dicatur facilis.

5 Subextende secundo, vt hæc appellatio admittatur etiam ad effectum suspensiuum, Maran. vbi supra, Osasch. decis. 25. mortuo intestato. nu. 8. & Menoch. de adipisc. poss. rem. 4. num. 867.

Pro & contra hanc subextensionem vide infra num. 8.

6 Subextende tertio, vt procedat etiam quando difficultas reparabilitatis procedit ex parte aduersarij, qui mitteretur in possessionem, vt puta si ageretur de missione in possessionem alicuius Castri, seu Fortilitij ita muniti, vt de facili recuperari non posset, quia tunc admitteretur appellatio, vt ex communi * opinione refert, & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 1. sub num. 79. vers. item non est. & num. 80. C. si de mom. poss.

7 Secus est, si de facili posset recuperari, quia tunc non daretur appellatio, quare si partes litigantes essent sub eodem Principe adeo potenti, quòd de facili posset mittere

tere executioni sententiam ferendam in petitorio, sine dubio non haberet locum hæc subextensio,& denegaretur appellatio, Cōtar. ead. limit. 1. sub num. 81. vers. verum quia. & pro hoc facit, quod refert, & sequitur Barth. Socc. in l. 2. fideiussor. sub nu. 9. vers. in gl. ibi, ff. qui satisd. cog. dicens, quòd idoneus fideiussor dicitur etiam ille, qui est in tutissimo loco, puta in turri, vel castello, positis sub custodia ipsius fideiussoris, dūmodo adsit superior, cuius mandato possit facilè fieri executio etiam in illo tutissimo loco.

Secus etiam est, quando is, qui mitteretur in possessionem, daret idoneam fideiussionem de restituendo fortilitium in euentum, quòd condemnaretur ad restituendū, Contar. in ead. limit. 1. num. 84. vers. cessaret.

Declara hanc subextensionem, vt relinquatur arbitrio iudicis quando adsit, vel non adsit difficultas reparabilitatis ob potentiam eius, qui mittitur in possessionem, Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 100. vers. crederem.

8 EXTENDE III. vt admittatur appellatio ad effectum suspensiuum, vt, loquendo in casu, quo damnum non potest reparari, nisi cum magna difficultate, scribunt Maran. Osasch. & Menoch. quos citaui supra num. 5.

Confirmatur hæc extensio, quia si admitteretur appellatio solum ad effectum deuolutiuum, nulla constitueretur differentia inter sententiam, quæ posset reparari, & sententiam, quæ non posset reparari; siquidē appellatio deuolutiua admittitur à qualibet sententia diffinitiua lata in possessorio ordinario, vt ex pluribus retuli memb. præcedenti num. 16. & consequenter tam hæc prima sublimitatio, quàm eius extensiones essent superfluæ.

Contra hanc extensionem, & in specie contra Marantam tenet Couar. pract. qq. cap. 23. sub nu. 8. vers. secunda conclusio, dicens, quòd hoc grauamen potest breui manu reparari per appellationem deuolutiuā coram iudice ad quem, cum appellatio deuolutiua permittatur, vt dixi supra, & consequenter nō debet retardari executio. Sed contra Couar. defendendo Marantam scribit Osasch. quem citaui supra num. 5.

Corroboratur hæc contraria opinio, quia, tenendo illam alteram communem opinionem, quam latè retuli d. memb. præced. num. 19. quòd appellatio sit prohibita etiam ad effectum deuolutiuum à sententia lata in causa possessoria, cessat confirmatio adducta pro extensione, & satis esset, quòd grauamen, quod non potest reparari in petitorio, posset reparari per appellationem deuolutiuam, quæ non admitteretur, nisi deficeret reparabilitas in petitorio.

Non discedo ab extensione. Primo, quia cum in praxi recepta sit opinio, quòd appellatio deuolutiua cōcedatur etiam à sententijs, quarum grauamen potest reparari in petitorio, vt retuli memb. præced. nu. 16. & num. 22. debemus, vt aliquam constituamus differentiam, tenere quòd, vbi grauamē non potest reparari in petitorio, concedatur appellatio etiam suspensiua, alias non solū hæc extensio redderetur falsa, sed tota hæc prima sublimitatio redderetur superflua. Secundo, quia cum condemnato in possessorio deficiat via reparandi se in petitorio, & in possessorio meliores forsan nō habeat probationes in secunda instantia, quàm habuerit in prima, æquum est, vt hæc via, quæ sibi superest appellandi, liberalior concedatur ad vtrunque effectum.

9 EXEMPLIFICA I. eandem sublimitationem in sententia lata in iudicio possessorio ad fauorem domini fundi cōtra eum, qui in eo ædificauit, seu fecit impensas, quia, cum ei pro dictis impensis competat solum ius retentionis, l. 33. si in area. in vltimis verbis, ff. de condic. indeb. ideoque competat ei solum ius ad condicendam possessionem, seu detentationem casu, *quo fundū, non recuperatis expensis, tradidisset* domino, l. 40. qui exceptionem. §. *si pars.* ff. eod. & nullum ius habeat circa proprietatem dicti fundi, sequitur, quòd dari debeat ei appellatio à sententia lata in iudicio possessorio, Bar. in l. 2. sub num. 3. vers. quæro quæ est ratio. ibi, exemplum. ff. de appell. recip. Capic. decis. 34. in causa magnifici andreæ. num. 5. & alij, quos citat, & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 1. 17. vers. quæ conclusio, & sub num. 19. C. si de momen. poss. adde quæ scripsi infra nu. 18. exempl. 6.

10 Declara istud exemplum vt habeat locum in eo, qui in re aliena expendit bona fide tanquam in re propria, quia iste, cum non impenderit animo obligandi dominum illius rei, habet solum ius retentionis, vt dixi, se-

xi, secus si impenderit scienter animo repetendi, quia isto casu, si rem restituat, poterit adhuc petere expensas cōdictione indebiti, quasi plus soluerit, & ideò non datur ei appellatio in possessorio, Contar. d. limit. 1. num. 19. in fine vers. intellige, & num. 20. is quoque, qui impensas fecisset auctoritate iudicis, poterit eas condicere, Tiraq. de retraict conuent. §. 7. glos. 1, nu. 8. declar. 4.

11 EXEMPLIFICA II. in sententia lata contra eum, qui ex contractu se obligauit tradere possessionem, quia is à sententia, qua condemnatur ad eam tradendam, potest appellare, vt retuli, & sequutus sum memb. seq. num. 78. & seqq. vers. exemplifica vndecimo.

12 EXEMPLIFICA III. in casu, quem posui memb. seq. sub num. 124. versic. contra.

13 EXEMPLIFICA IV. quando quis prius egit iudicio petitorio, & in eo succubuit, & sententia transiuit in iudicatum, & postea agit possessorio, quia si contra eundem feratur sententia in possessorio, poterit ab ea appellare, ex quo non habet remedium in petitorio, cum sententia in eo lata transiuerit in iudicatum, sicque possessio non non est momentanea, Bal. in l. vnica. sub num. 1. C. si de mom. poss. Dec. cons. 28. col. 2. sub nu. 2. ibi, si autem actum. Osasch. decis. 25. mortuo intestato. sub nu. 11. ibi, hoc etiam in casu. Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 75. vers. rursus. C. si de mom. poss. & Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. num. 77. vers. secundum exemplum.

14 Extende hanc exemplificationem, vt procedat etiam si sententia lata in petitorio non transierit in rem iudicatam, quia Ang. Aret. in l. 2. sub num. 12. ibi, egit petitorio. ff. de appell. recip. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. num. 8. vers. addo alios casus. Caball. ad constit. march. lib. 6. cap. 2. in verbo, ciuili. sub num. 2. in fine, & num. 3. limit. 3. & Marches. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 2. nu. 45. fol. 38. dum scribunt, eum, qui succubuit prius in petitorio, posse appellare à sententia, quæ contra eum fertur in possessorio, non exprimunt quòd sententia, qua fuit condemnatus in petitorio, transierit in rem iudicatam.

15 Declara eandem exemplificationē eiusq, extensionem, vt procedant in casibus, in quibus sentententia lata in petitorio non præiudicat possessorio iuxta ea, quæ, latè discurrendo per oppositiones, & distinctiones, colligit Alex. in l. 12. §. nihil commune. sub num. 8. vers. glos. pluribus modis. & vers. ex hac prima. & sub num. 9. vers. sed contra. ibi, bar. dicit. & sub nu. 10. & seqq. ff. de acq. poss.

Secus est in casu, in quo sententia lata in petitorio præiudicat possessorio, hoc est, quando petitorium præualet, & absorbet possessorium, quia tunc exemplificatio, & extensio redduntur vanæ, & ventosæ, vt, loquendo in alijs terminis, dicit Put. decis. 82. in vna sabinen. num. 1. lib. 1. & consequenter frustra quæritur de appellatione à sententia, ad quam deueniri non potest.

16 Qui sint casus, in quibus petitorium absorbet possessorium, seu sententia, lata in petitorio, obstat volenti agere possessorio, est articulus perplexus, in quo Alex. in d. §. nihil commune. num. 10. in fine post relatam quandam longam Bartoli distinctionē, inquit, passum esse difficilem: Ego summatim loca, & distinctionum capita indicabo, quia non est præsentis indaginis, vt ad ea accedamus. Aliqui distinguendo aiunt, quòd sententia, lata super petitorio pro reo, eo quòd actor non probauerit intentionem suam, non præiudicat eidem actori volenti agere possessorio, quia talis sententia non tribuit ius; secus est, si fuerit lata, eo quia reus probauerit se dominū, quia tunc præiudicat, vide Contar. in l. vnica, q. 12. num. 1. & seqq. C. si de mom. poss. & latius Menoch. tract. de retin. poss. rem. 3. q. 105. num. 845. & seqq. Sed contra hāc distinctionem vide, quæ refert Alex. in d. §. nihil commune. sub num. 9. vers. sed bar. iterum opponit. & nu. 10. vbi recenset subdistinctionem inter possessorium, quod sapit causam proprietatis, & possessorium, quod non habet admixtam causam proprietatis, & rursus subdistinguit, & demum num. 11. vers. sequitur. & num. 12. & seqq. diffuse prosequitur: vide etiam Put. decis. 82. in vna sabinen. lib. 1. vbi ait, fuisse resolutū, quòd petitorium absorberet possessoriū, & quòd executio sententiæ latæ super possessorio, quamuis transijsset in rē iudicatam, nō erat facieda, vide etiā Contar. d. q. 12. nu. 7. & 8.

17 EXEMPLIFICA V. quando creditor agit hypothecaria contra tertium possessorem, quo casu, quia possessio videtur perpetuò duratura apud creditorem, datur appellatio, vt retuli, & sequutus sum memb. seq.

seq. num. 86. & seqq. vers. exemplifica decimotertio. & num. 96. vers. extende secundo.

18 EXEMPLIFICA VI. in iudicio possessorio, in quo reus condemnatus habeat solū remediū retentionis, quia tunc potest appellare, Bar. in l. 2. col. 2. nu. 5. ibi, sed si actor succubuerit. Ang. Aret. sub num. 12. ff. de appell. recip. vel non, Bal. in l. 2. col. vlt. & num. 22. vers. vltimo quæritur. C. de episc. audien & in l. vnica, col. penlutima sub num. 14. vers. quæro quid si non agitur. C. si de momen. poss. Nicel. tract. de concord. glos. concor. 6. fall. 6. sub num. 30. in fine, vers. decimoseptimo, & nu. 31. fol. 192. Dec. cons. 28. col. 2. num. 2. ibi, nam tunc demū. Osasch. decis. 25. mortuo intestato. sub nu. 11. ibi, similiter dicimus. Rebuff. tract. de sent. exec. art. 9. glos. 5. num. 11. tom. 1. fol. 41. Menoch. trac. de adipisc. poss. rem. 4. q. 100. num. 865. & 866. fol. 54. & de opinione communi, * à qua non sit recedendum in iudicando, testatur Nicell. sub d. num. 31.

Ratio, qua mouentur isti Doctores, est, quia iste, qui detinet rem, puta vti colonus, vel aliter loco possessoris, vt in casu legis 27. aquilius. ff. de donat. non potest reparare damnum in petitorio, quia petitorium non sperratur; quod non est in iudicio possessorio; quia reus potest reparare damnum in petitorio; vnde euenit, quòd quamuis in iudicio detentorio agatur de minori præiudicio, quàm in possessorio, tamen in detentorio detur appellatio, vt dixi, & non in possessorio, Bar. vbi supra, & Bal. in d. l. vnica, sub nu. 14. vers. quæro quid si non agitur. C. si de mom. poss. & latè Contar. in ead. l. vnica, limit. 21. num. 1. & sub nu. 3. & seqq. dicens, quòd in iudicio detentatorio datur appellatio ea ratione, quòd ibi nullum petitorium speratur, & sic detentoribus, si denegaretur appellatio, nullum superesset remedium, quo damnum illatum respectu detentionis posset in alio iudicio reparari.

19 Infero extendendo, quòd ob eandem rationem potest appellari à sententia lata in actione ad exhibendū, Bar. vbi supra, dicens posse appellari quando deuenitur ad æstimationem, Bal. in l. vnica, sub num. 15. vers. quæro quid si agatur. in fine, C. si de mom. poss. dicens, quòd actio ad exhibēdum sapit naturam realis iudicij, cum in ea iuretur in litem, & ideo, inquit, potest appellari, Nicel. tract. de cōcord. gloss. cōcor. 6. fall. 6. moder. 13. sub num. 27. fol. 192. Osasch. decis. 25. mortuo intestato. nu. 11. & Contar. in dicta l. vnica, limit. 14. nu. 20. vers. supradictæ. Imò secundum Bal. consil. 330. statuto cauetur: sub num. 4. vers. tertio quæritur. lib. 1. in impressis de anno 1543. datur appellatio etiam in actione ad exhibendum, quæ est præparatoria ad iudicium possessorium.

20 Declara hanc illationem vt sit vera in duobus casibus.

Primus casus est, quando reus condemnatur ad interesse, eo quia non exhibuit rē, ad quam exhibendam fuerat cōdemnatus, vt puta, si dolo desierit possidere, quo casu propter interesse subiacet periculo iuramēti in litem, quod periculum est graue, sicut periculum petitorij, & ideo datur appellatio, Spec. tit. de appell. §. in quibus. nu. 12. vers. sed nunquid. ibi, si verò. Contar. in l. vnica, oppos. 4. num. 2. 4. & 5. & latius limit. 14. num. 22. & 24. C. si de mom. poss. Io. de Amic. cons. 147. super dubio. nu. 3. ibi, item in actione. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 695. vers. 24. in fine.

Secundus casus est, quādo exhibitio trahit secum, rem ipsam esse restituendā peteti exhibitionem, Spec. d. §. in quibus. sub nu. 12. versus finem, ibi, item appellare. Contar. d. oppos. 4. sub num. 5. & d. limit. 14. nu. 23. & Ruginel. d. §. 2. cap. 3. sub num. 695.

Verum licet doctrina istorum duorum casuum sit vera, tamen videtur inepta, quia aliud est appellare à sententia lata super actione ad exhibendum; aliud appellare à sententia lata super interesse, prout tacitè aduertunt Contar. d. limit. 14. num. 24. & Io. de Amic. vbi supra, & à sententia lata super exhibitione, quæ secum trahit restitutionem.

21 Demptis ergo his duobus casibus, firmo conclusionem in contrarium, quòd à sentētia lata in actione ad exhibendum non potest appellari, quando scilicet condemnatus habet facultatem exhibendi, & agitur de sola exhibitione, quia tunc non appellatur, cum tale iudicium non debeat dilationum mora differri, Spec. d. §. in quibus. num. 12. vers. sed nunquid. quem refert, & sequitur Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 25. nu. 331. Io. de Amic. d. cons. 147. nu. 3. Contar. d. limit. 14. num. 21. vers. intellige. & sub nu. 24. & 25. & d. oppos. 4. num. 3. vbi, inquit, si non appellatur in possessorio, quod est maioris

ioris præiudicij, multò minus admittenda est appellatio à præcepto, seu sententia de exhibendo.

22 Ostendo istam conclusionem in tribus casibus, in quibus cum actio ad exhibendũ sit preparatoria ad aliud iudicium, ideoque in eo agatur de modico preiudicio, non appellatur.

Casus primus est, quando petitur exhiberi rem, vt recognoscatur à testibus, vt ponit Contar. d. limit. 14. num. 27. quem refert, & sequitur Ruginel. d. §. 2. cap. 3. sub num. 695.

Casus secundus est, quando hæres non cauet de restituẽdo legatum, seu fideicommissum, quod est relictum in diem, vel sub conditione; quo casu legatarius, seu substitutus potest agere ad exhibendum, vt ad se transferatur possessio: nam isto casu dicitur iudicium possessorium momentaneum, Contar. d. limit. 14. sub num. 31. & 32. & Ruginel. vbi supra.

Casus tertius est, quando agitur ad exhibendum, vt in hæredem transferatur possessio, vt is detrahere possit falcidiam per interdictum quorum legatorum; quo casu quia agitur de modico præiudicio, & quia non grauatur, non datur appellatio, Contar. d. limit. 14. num. 34. & Ruginel. d. §. 2. cap. 3. sub num. 695.

23 EXEMPLIFICA VII. eandem sublimitationem, positam supra num. 1. in possessore mere naturali, seu possessore facti, & detentore, quia is potest appellare à sententia contra se lata, vt bene refert, & sequitur Cont. in l. vnica, limit. 21. nu. 1. 3. 6. & seqq. C. si de mom. poss. & ex eo & alijs retuli, & sequutus sum supra sub nu. 18. vers. ratio.

24 Extende hanc exemplificationem, vt procedat etiam in conductore ad longum tempus: & moueor, quia licet in eum transferatur vtile dominium, & naturalis possessio, & censeatur propriè, & verè possidere, vt latè refert & sequitur Tiraq. in trac. de retraict lignag. §. 1. gl. 14. num. 79. vers. quæstionis. fol. 156. & ex eo refert & sequitur Contar. in d. limit. 21. num. 27. & 28. vers. limita modo. tamen is non potest reparare damnum possessionis in petitorio, quia ei non competit iudicium proprietatis, & licet ei competat iudicium vtilis dominij (quicquid sit hoc vtile dominium) tamen est consecutiuum ad possessionem, quia est longa possessio: & ita teneo, quicquid senserit Contar. vbi supra, dum, limitando, scribit, quòd isto casu non procedit opinio Baldi.

SEXTAE LIMIT. MEMB. IX.

SVMMARIVM.

LIMITATIO, quòd non appellatur in possessorio, sublimitatur, vt non procedat, quando possessorium habet mixturam, nu. 1. & seqq.

¶ *Extenditur primo eadem sublimitatio, vt procedat in mixtura cõtenta in sententia, num. 6.*

Declaratur hæc extensio multipliciter, nu. 8. vsque ad num. 19. inclusiuè.

Exemplificatur I. hæc extensio in sententia lata super manutentione possessionis, & super dominio, num. 20.

Exemplificatur II. quando quis condemnatur ad liberè dimittendam possessionem, num. 21.

Exemplificatur III. in sententia, quæ habet annexam condemnationem fructuum, seu interesse, num. 22. & seqq. in quibus explicatur vsque ad num. 33. — Ampliatur primo in fructibus futuris, num. 34. — Ampliatur secundo etiam si condemnatio fructuum non sit per caput separatum, num. 35. & seqq. — Ampliatur tertio, vt possit appellari à sentententia, eo quia non continet mixturam &c. nu. 38. — Restringitur eadem quarta exemplificatio, num. 39.

¶ *Extenditur secundo in mixtura, quæ procedit in processu ex mutuo consensu vtriusque partis, num. 42.*

Exemplificatur I. quando reus conuentus super possessione excipit de proprietate, & iudex, veluti exceptione non obstante, condemnat reum, num. 42. Declaratur, & subdeclaratur, num. 43. & seqq.

Exemplificatur II. in casu opposito, quando iudex, veluti exceptione obstante, absoluit reum, num. 46.

¶ *Extenditur tertio in mixtura, quæ procedit ex natura rei, iuncta dispositione legis, num. 48.*

Exemplificatur I. in sententia lata super remedio legis, si quis in tantam, num. 49.

Exemplificatur II. in sententia lata super remedio legis, si meminerint, num. 50.

Exemplificatur III. in bonorum possessione contra tabulas, num. 51. & seqq. in quibus de bonorum possessione secundum tabulas, ceterisq. alijs possessionibus ordinarijs, & quid in bonorum possessionibus extraordinarijs, & quid in possessione tradita à colono, stante sta-

tuto &c. vsque ad num. 56. inclusiuè.

Exemplificatur IV. in possessorijs iuris, nu. 57. & seqq. in quibus explicatur, quæ sint possessoria iuris, & quæ possessoria facti, vsque ad num. 59.

Exemplificatur V. in sententia lata super interdicto vnde vi, num. 60.

Exemplificatur VI. in sententia lata ad restituendam possessionem ad effectum prosequendi societatem, num. 61.

Exemplificatur VII. in missione in possessionem bonorum iure hæreditario ex testamento, tertio possessore petente, reuocari missionem in possessionem &c. num. 62.

Exemplificatur VIII. in sententia lata super possessione, & nullitate sententiæ, seu contractus, num. 63. & seqq. in quibus explicantur & ampliantur duo casus principales vsque ad num. 75. inclusiuè.

Exemplificatur IX. in sententia lata super petitione hæreditatis, num. 76.

Exemplificatur X. in sententia, qua possessor ob mendacium priuatur possessione, num. 77. Contrarium est verum, ibidem.

Exemplificatur XI. in sententia, qua vigore contractus, seu pacti condemnat ad tradendam possessionem, num. 78. & seqq. in quibus ponuntur restrictiones.

Exemplificatur XII. in sententia lata contra hæredem super falsitate testamenti, num. 84. & 85.

Exemplificatur XIII. in sententia lata super actione hypothecaria, num. 87. & seqq. & num. 91. Aliud est in saluiano interdicto, nu. 88. & seqq. — Ampliatur hæc exemplificatio loquens de appellatione à sententia lata in actione hypothecaria, nu. 95. & 97. — Restringitur, num. 98. & seqq. in quibus ponuntur illatio, & subrestrictiones, vsque ad num. 107. inclusiuè.

Exemplificatur XIV. in sententia lata super possessione, cui repugnat ius commune, nisi ostendatur titulus &c. num. 108. Contraria opinio est verior, num. 109. & 110. Ampliatur hæc opinio contraria, num. 111. & 112.

Exemplificatur XV. in sententia lata super agnitione possessionis bonorum, num. 113.

Exemplificatur XVI. in sententia lata super possessione, proueniente ex beneficio statuti &c. num. 114. & seqq. vsque ad finem membri, in quibus ponuntur illatio, & duplicatæ limitationes, & ampliationes.

1 SVBLIMITA II. eandem sextam limitationem, positam supra initio ipsius limitationis, & memb. 3. num. 3. vt non procedat in possessorio, quod habet mixturam petitorij, quia tunc datur appellatio, Bal. in l. vnica, num. 8. vers. quæro quid si possessorium. & sub nu. 16. vers. quæro quid in conditione. in fine, ibi, item quia. C. si de mom. poss. Nicel. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 6. sub nu. 27. vers. decimo quarto. tom. 18. fol. 192. & possunt addi, quæ late scribit Contar. in d. l. vnica, limit. 2. & limit. 24. & Rot. diuers. decis. 356. domini erant. sub nu. 6. par. 1. & quod ita teneant omnes * Doct. testatur Bal. cons. 331. statuto cauetur. sub num. 4. lib. 1. in impressione de anno 1543. & quòd in possessorijs mixtis detur appellatio ad vtrumque effectum, deuolutiuum scilicet, & suspensiuum, refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 708. vers. prout etiam.

Ratio huius sublimitationis est, quia causa proprietatis vti maior trahit ad se causam possessionis vti minorem, Bal. in d. l. vnica, nu. 8. vel, vt ex Guid. de Suz. & alijs refert & sequitur Contar. in d. l. vnica, limit. 2. in princ. num. 19. & 20. quia vbi agitur petitorio, & possessorio simul, causa possessionis venit accessoriè ad causam proprietatis, & ideo sequitur naturam petitorij, quod est principale.

Confirmatur hæc sublimitatio, quia statutum, prohibens appellationem ab interlocutoria, non intelligitur de interlocutoria mixta, & quæ habet vim diffinitiuæ, vide infra limit. 47. memb... num....

3 Pro declaratione huius sublimitationis, in qua Doctores, vt explicarent, quæ mixtura sit appellabilis, complicarunt distinctiones, modo superfluas, & modo cōtrarias adeo, vt difficiliorē reddiderint mixturæ ex-

4 plicationē, præmittendum est, quod & si possessoriū concurrat cū petitorio examine iudiciali quatuor modis: primo per modū cumulationis: secundo per modum mixti iudicij; tertio per modum exceptionis: quarto per modum mutuæ petitionis, & reconuentionis, vt considerat Bal. in l. 3. incerti. nu. 17. vers. item quædam sunt. in fine, C. de interd. quem refert & sequitur Contar. d. li-

5 mit. 2. §. 4. num. 12. † tamen mixtura, prout reddit causam appellabilem, consideratur solum in sententia, vt explicaui infra nu. 6. & seqq.

& seqq. & hæc mixtura sententiæ est triplex.

Prima mixtura est illa, quæ stat principaliter, & expressè in sententia sine vllo partium, aut iuris adminiculo.

Secunda mixtura est illa, quæ stat consecutiuè ad sententiam, & oritur in processu causæ ex mutuo partium consensu, tacito, vel expresso.

Tertia mixtura est illa, quæ expressè, vel virtualiter stat in sententia vigore legis, aut statuti, aut contractus: harum trium mixturarum secundam, & tertiam considerat etiam Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 7. in l. princ. C. si de momen. possess. dicens, quòd prius explicauit iudicia, quæ habent annexã causam proprietatis facto, & voluntate litigantium, & deinde in eo §. explicat ea, quæ lege, vel statuto mixta sunt. & omittendam censeo distinctionem, quam facit in d.l. vnica, limit. 24. num. 12. dicens, quòd illa limitatio 24. differt à limitatione 2. principali, quia in ea agitur particulariter de mixtura iudicij possessorij, in limit. verò 24. agitur tàm de mixtura petitorij, quàm de mixtura alterius actionis, puta, personalis.

6 EXTENDE I. nunc eandem sublimitationem, vt habeat locum in prima mixtura, nempe, quando sententia iudicis continet principaliter, & expressè mixturã possessorij, & petitorij, quia tunc datur appellatio à sentẽtia, imò tota facultas & impotentia appellãdi pcedunt non à mixtura cõtenta in libello, seu articulis, & probationibus, sed à mixtura, contenta in sententia; Corn. cons. 10. præsupposito statuto. num. 3. versus finem, & num. 4. lib. 4. quem referunt, & sequuntur Rot. diuers. decis. 34. conclusum. num. 5. 8. & apertius num. 9. par. 2. dicens, à sententia, manifestè lata in possessorio, non posse appellari, licet vtrumque, petitorium scilicet, & possessorium fuerit intentatũ in petitione, & articulis, subdẽs rationẽ, quia nõ appellatur ab articulis, seu petitione, sed à sentẽtia, & cũ non pnuntiauerit sup deductis in articulis, & petitione, debeat appellari ab omissione, & latius Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 5. sub num. 11. vers. aliquando. & num. 12. & seqq. C. si de momen. poss. dicens, quòd respectu concedendæ, vel denegandæ appellationis à sententia lata in iudicio possessorio non considerantur libellus, aut probationes factæ super dominio, quia non à libello, aut probationibus datur appellatio, sed à sententia; vnde, inquit, licet in libello, vel articulis accumuletur petitorium cum possessorio; tamen, si iudex pronuntiet super possessorio tantum, non erit admittenda appellatio; & quòd sit attendenda sola sententia demonstrat vlterius nu. 15. & 17. dicens, quòd in casu contrario si esset intentatum solum possessorium recuperandæ, & sententia per iudicem extraheretur ad constitutionem legis, si quis in tantam, posset appellari.

7 Oppono contra istam extensionem, quia ad agnoscendam iurisdictionem iudicis circa quantitatem controuersam non est inspiciendus exitus controuersiæ per sententiam, sed est inspiciẽdus libellus, & petitio; quia non quid debeatur, sed quid sit petitum inspicitur, Doct. communiter * in l. penult. cum quædam. §. vltimo. ff. de iurisd. omn. iud. Vant. tract. nullit. tubr. qual. senten. & proces. num. 70. vers. & notabis vnum. fol. 424. & Gail. in pract. obseru. lib. 1. obseru. 10. num. 7. in fine, & obseru. 31. num. 2.

Confirmatur hæc oppositio, quia ius metimur ex parte actoris, vt ex Bal. retuli, & sequutus sum suprà memb. 7. sub num. 128. vers. explica.

Confirmatur secundo ex his, quæ scripsi infra num. 17. vers. declara sexto. vbi dixi, non dari appellationem à sententia continente summam appellabilem, quando in petitione fuerunt separatim positæ summæ inappellabiles, quia attenditur petitio, & num. 81. vers. restringe tertio. vbi dixi, esse inspiciendum modum agendi.

8 Retenta extensione, quæ est vera, & seruatur.

Declara primo restringendo eandem extensionem, vt non procedat in sequentibus casibus, quia in eis magis attenduntur ea, quæ sunt extra sententiam, quàm ea, quæ sunt expressa in sententia.

Primus casus est, quando sententia est lata simpliciter super aliquo remedio possessorio, quod habet indiuisibiliter admixtam causam proprietatis iuxta ea, quæ scribit Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 9. sub num. 12 2. ibi, aliud iuris. C. si de mom. poss.

Secundus casus est, quando sententia est generalis, quia tunc restringitur ad prosecuta, l. 2. licet. C. de iud. Franch. in cap. 64. dilecto. sub num. 107. q. 48. de appell. & Contar. d.l. vnica, limit. 24. num. 42. adde

communiter,& Bellam. in cap. 1. sub num. 2. de sent.& re iud. dicens, quòd ordo vnius causæ ad aliam causam non est essentialis, & ideo sententia valet,& est appellandum, quod,inquit,est verum, nisi suspenso petitorio in eo procederetur, quia tunc processus in petitorio factus esset nullus, & ex eo refert,& sequitur Contar.in l.vnica,limit. 18. nu.11.C. si de momen.poss.

Ratio huius comprobationis est, quia sententia, lata non conformis libello, & sic extra rem petitam,est nulla, quia in ea deficit litiscontestatio, & defensio,vt retuli,& sequutus sum supra q.11.sub num,33.vers. contraria,& latius cap.præced. q. . . nu. . . sed, si petitorium est suspensum, & iudex fert sententiam super eo, sententia dicetur non conformis libello, & lata extra rem petitam, sicque sine libello, & sine contestatione litis, & consequenter erit nulla.

His vtcumque vrgentibus, adhuc non discedo ab intelligentia, firmata supra num. 127.

Ad Hier.Gabr. citatum pro ista opinione contra intelligentiam respondeo, quòd ipse loquitur de processu iudicis post desertam causam, quo casu dicit,processum esse nullum ex defectu iurisdictionis, quia iudex ad quem est iudex appellationis, & ideo cessante,seu deserta appellatione, cessat eius iurisdictio, quam partes non possunt ei dare; vnde processus est nullus, etiam si partes cōsentirēt,quòd procederet, & multò magis est nullus,si pars dissentiat, & protestetur,licet non appellet, Felyn. in cap.11.quoniam contra.nu.30.de probat.& loquendo isto casu, benè testatur de communi,* & vera opinione, sed si hoc idem sentiret in casu intelligentiæ,positæ supra num. 127. non benè opinaretur, & eius auctoritas, alioqui non aspernenda, cessat vbi contra se habet tot patres.

Secundo respondeo, conuincendo eum ineuitabili ratione; nam licet in casu suo, quando iudex procedit infirmando sententiam post desertam appellationem, dicatur processus nullus ex defectu iurisdictionis; tamen non est ita, quando iudex procedit, non purgato spolio, quia tunc habet iurisdictionem, & ideo pars debet appellare, & volumus videre, quòd habeat iurisdictionem,attēdamus hoc,quòd certum est, quòd partes non possunt dare iurisdictionem, & tamen,si iudex procedat, non purgato spolio,& partibus non contradicentibus, procedit cum iurisdictione: Ergo habet iurisdictionem,quia,si eam non haberet, ex non contradictione partium eam non acquireret,quia partes eam neque expressè, neque tacitè dare possunt,sicque Hier. Gabr. mouetur inepto fundamento.

Ad comprobationem, cuius aculeus non pendet,nisi ex ratione,quam nos pro ea adduximus,respondeo dupliciter.

Primo respondeo,quòd Bellam. Caputaq. & Contar. pro ea citati, non remouent opinionem illam, quòd sententia lata, peruerso ordine causæ ad causam, est valida, quamuis fuerit oppositum contra peruersionem, imò non solum non remouent, sed de ea in hoc puncto non videntur habuisse cognitionem, cum de ea nullam fecerint mentionem,& tamen debuissēt,quia vrgenter obstat, cum sit communis, & valida ratione fulcita: & non tuta est nauis,quam gubernator per incognitos sibi scopulos, & sirtes incautè ducit. Vltra, quòd Bar. Alex.& Ias. quos citat Caputaq. non possunt allegari,nisi per subauditos intellectus, qui subaudiri non debent,quando habent repugnantiam opinionis communis.

Secundo respondeo,distinguendo, & declarando tres casus, quos diligenter nota, quia alibi non inuenies.

Primus casus est: quando actor agit possessorio iudicio, reus excipit de proprietate,& dat de ea articulos,actor replicat,non esse admittendos, nihilominus iudex eos admittit,testes recipit,examinat, cognoscit de illis,& tandem reum absoluit à petitione actoris, non tamen pronuntiat super proprietate: & isto casu sententia est valida; quia licet iudex peruertat ordinem causæ, ad causam, audiendo reum super petitorio, quod per replicationem, & oppositionem actoris intelligitur suspensum,tamen cum sententia sit lata, solum super possessione, dicitur conformis libello,& non dicitur lata super petitorio suspenso; & ideo actor debet appellare ab illa peruersione ordinis, quando reum audit super proprietate, vel debet appellare à diffinitiua, quia fuit peruersus ordo: & isto casu procedit intelligentia,posita supra nu. 127. quòd sententia lata peruerso ordine est valida.

Secundus casus est; qn actor dat libellum de possessione, & reus conuentus dat alium

alium libellum super proprietate, & iudex procedit super vtroque libello, & actor, qui dedit libellũ de possessione, opponit, nõ esse procedendum super proprietate, nisi prius fuerit terminata causa possessionis, quæ est præiudicialis, & de qua ideo prius cognosci debet l. 13. ordinarij. C. de rei vend. & nihilominus iudex, spreta oppositione actoris, procedit super proprietate, & fert sententiam super vtroq; & isto casu dico idẽ, quod in præcedenti, quia, cum sententia sit conformis libello, & sit lata, seruatis solemnitatibus, & substantialibus iudicij, est valida, & pars debet appellare à peruersione ordinis; & his duobus casibus procedit intelligentia, seu opinio, posita supra num. 127.

Tertius casus est: quando reus conuentus in iudicio possessorio auditur super exceptionibus proprietatis, inuito & contradicente actore, & deinde non solum absoluitur, sed declaratur dominus: & isto casu sententia, lata super petitorio suspenso per illam contradictionem actoris, est nulla, eo quia non solum non est conformis libello, sed dicitur lata sine libello, & sine contestatione litis, vt retuli, & sequutus sum supra q. 11. sub nu. 33. vers. contraria. & consequenter est nulla, non eo quia sit peruersus ordo causæ ad causam, sed eo quia est lata sine solemnitatibus, & substantialibus iudicij; & isto casu procedit comprobatio, seu opinio, de qua supra sub nu. 127. quòd sententia, lata super petitorio suspenso, est nulla.

Secus forsan est, si actor non contradiceret, quia tunc videretur de consensu actoris institui quasi nouum iudicium, & fieri mutationem prioris libelli de consensu vtriusque, & consequenter valida esset sententia, quæ ferretur super proprietate.

128. Exemplifica secundo conclusionem tertij ordinis vnius causæ ad alteram causam, positi supra num. 118. reus conuentus de spolio excipit de præscriptione, allegando, quòd remedium cap. reintegranda. intentatum non competit actori, quia sit tempore sublatum, & hanc exceptionem liquidat ex solo temporis lapsu, vel potest statim liquidare, & iudex, spreta hac exceptione, procedit ad sententiam, certè reus isto casu potest appellare, ex quò iudex subuertit ordinem causarum diuersarum inter se, quia ordo iuris est, vt reus non cogatur ad contestandum litem, si opponat exceptionem liquidam, seu statim liquidabilem, quæ impediat litis ingressum, sed potius imponatur actori super eius petitione perpetuum silentium, & ideo iudex debet prius cognoscere illam exceptionem, & non cognoscendo peruertit ordinem, Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 4. num. 18. ibi, tunc autem. & num. 19. & seqq. C. si de momen. poss.

Restringe primo istam exemplificationem, vt non procedat, si teneremus illam opinionem, quòd remedium dicti cap. reintegranda. sit impræscriptibile, quia tunc rectè reijcitur hæc exceptio, & proceditur ad vlteriora, vide Contar. d. §. 4. nu. 23.

Restringe secundo generaliter, vt non procedat quotiescunque hæc exceptio præscriptionis nõ sit admittẽda in iudicio spolij, quia tunc iudex rectè procedit ad sententiam.

Explica istam restrictionem, vt exceptio præscriptionis non sit admittenda quando opponitur tanquam ad merita causæ ad finem, vt excipiens declaretur dominus, quia si ita opponatur non est admittẽda, Contar. d. §. 4. sub num. 13. & 14. & ita debet intelligi Bal. cons. 331. super predicto. versus finem, lib. 1. dicens nullo iure caueri, quòd à possessorio, cui obijcitur exceptio præscriptionis, possit appellari, quia, inquit, metimur ius ex persona actoris, nec potest reus excipiendo mutare naturam iudicij, vide Contar. d. num. 13. vers. verum. & num. seqq. & consequenter, si iudex isto casu reijciat exceptionem præscriptionis, nõ debet reus posse appellare, quia non peruertitur ordo, & iudex non posset declarare, reum esse dominum iure præscriptionis, quia metiretur in sententiando ius ex persona rei, & ferret sententiam non conformem libello, & propterea esset nulla.

Secus est si opponatur ad processum ad finem, vt impediatur processus, & reus simpliciter absoluatur, quia isto casu exceptio debet admitti, & à non admissione daretur appellatio, vt dixi supra in exemplificatione.

129. Exemplifica tertio, quando legitimè cumulantur petitorium, & possessorium ita, vt & vtrumq; debeat vnica sententia terminari, quia licet iudex non terminet vnica sententia, tamen sententia est valida, Crauet.

cons.

cons.248.in iustitia. sub num.4. in fine, vers. amplius dico.& esse magis communem opinionem post allegata remissiue concludit Alex. in l.12. naturaliter. §. nihil commune. versus finem, num.98. vers. tangit hic. ff.de acquir.poss. quem referunt,& sequuntur Rot. diuers. decis. 34. conclusum fuit. sub num. 10. vers. & sententiam. par.2. & Contar. in l.vnica, limit.18. num.13. C. si de mom.poss. & est de aperta mente Negusantij tract.de pign.par.8. memb.3. sub nu. 26.quem retuli,& sequutus sum infra mēb. 9. nu.106. & ratio est, quia est ordo vnius causæ ad aliam, & ideo sententia non est nulla, sed oportet appellare, Contar. vbi supra.

Exemplifica demum in quouis possessorio, & petitorio, quia quoties omittitur ordo petitorij, & possessorij potest appellari, Bar.in l. 2. num.5. in fine ibi, præterea video.ff.de appell.recipien.

Alia exempla particularia habes apud Contar. d.limit.18. num.14.15.16. & seqq. ego in eis non immoror, quia latè omnia prosequutus sum cap. præced. de sententijs. si placuerit Deo, vt prodeat in lucem.

130 Amplia primo nunc eandem restrictionē positam supra num.113. sic declaratam, & exemplificatam, vt habeat locum etiam in sententia interlocutoria, inordinate lata, quia etiam ab ea in causa possessoria posse appellari, scribit Achil. Person. tract. de adipisc. poss. num.334. vers. cæteri autem. tom. 3. par.2. fol.268. quia quælibet peruersio, seu præposteratio ordinis in processu dicitur interlocutoria; nam eo ipso, quòd Iudex procedit, interloquitur tacitè, vel expressè, vnde eo ipso, quòd appellatur ab inordinato processu, appellatur ab interlocutoria inordinata, sicque hęc ampliatio videtur superflua, quia conuertitur cum restrictione.

131 Amplia secundo, vt procedat non solum in processu inordinato super possessorio ordinario, seu plenario, sed etiam in processu inordinato super possessorio summario, seu, vt vocant, summarijssimo, quia & si in eo nō requiri ordinem iudicij scripserim supra memb.1. num.59. tamen requiritur quædā ordinata cognitio, de qua latè scripsi supra memb.2. num.19.& seqq. qua omissa, daretur etiam in eo appellatio, vt scripsi eod. memb.2. num.33.34.& 17. & loquendo in adipiscēda possessione ex remedio legis fin. C.de edict.diu. adr.toll. & prout est possessorium summarium iuxta ea, quæ scripsi supra memb.2. num.10. & memb.4. sub nu. 6. vers.ratio etiam. & sub num.30. vers. ratio. requiritur citatio, alias si omittatur, potest appellari, vt dixi supra sub num. 35. vers. in hac.& vers. sed parcat.

132 Amplia tertio, vt non solum detur appellatio deuolutiua, sed etiam suspensiua, ita, vt interim impediatur executio, & processus ad vlteriora, vt ex Cagn. & Hier. Grat. refert & sequitur Contar. in l. vnica, limit.18. num.23. ibi, & consequenter. C.si de mom.poss.

133 RESTRINGE XIII. vt non procedat, quando appellans offert se incontinenti iustificaturū appellationem, quia tunc ex quo ratio appellandi est in prōptu, iudex debet deferre appellationi, vt ex Gul. de Cun. in l.si ex causa.§.nūc videndū.ff.de min.refert & sequitur Bal. in l.8. consentaneum.num. 23. vers. quæro nunquid à tali missione. C. quom.& quan.iud.& ex Bal. referunt & sequuntur Nicol. tract. de concor. gloss. concor.6. fall.6.sub num.26. in 1.moderat.fol. 191. Aufr.ad Capel. Tholos. decis.vlt. sub num.2. ibi, idem quando ratio. Osasch. decis.25.mortuo intestato.num.13.& Contar. in l. vnica, limit.12.num.1.C.si de momen. poss.qui citat alios.

Confirmatur primo hæc restrictio, quia clausula (appellatione remota) non tollit appellationem, quam appellans offert se incontinenti iustificaturum, Rip.in cap.1.sub num.2.de rescrip.& Contar.quem retuli,& sequutus sum q. præced. limit.1. num.88. & sentit Glos. in cap.6.suscitata. in verbo. sententiæ. de in integr. restit. dicens, quòd sententia debet mandari executioni, non obstante aliqua exceptione, nisi incontinenti probetur exceptio.

Confirmatur secundo, quia oblatio probationis incontinenti tollit præsumptionē calumniæ, ob quam solet denegari appellatio, vt retuli, & sequutus sum supra limit.4. princip.sub num.16.vers. declara nunc.

Declara istam restrictionem, vt ratio appellandi in promptu, seu probatio incontinenti ad iustificandam appellationem dicatur, cum appellans ostendit scripturam, vel aliud documentum, nondum de actis, quod & si requirat aliquam discussionem, seu causæ cognitionem; tñ facit magnam præsumptionē pro appellatione, vnde non requiritur

titur, quòd ex actis præteritis doceatur de iniquitate sententiæ; quia si requireretur, hæc restrictio esset superflua, quia esset eadem cum posita supra num.79.

Quicquid in contrarium scripserint Osach.d.decis.25.num.13.& Contar.d.limit. 12.sub num.14.dum aiunt, quòd ratio appellandi in promptu dicitur esse, si ex actis resultet euidens iniquitas sententiæ.

134 RESTRINGE XIIII. vt nõ procedat respectu tertij; licet enim principalis non possit appellare, tamen non prohibetur tertius per ea,quæ,loquendo in remedio adipiscendæ ex l.fin. C. de edict. diu. adr. toll. retuli, & secutus sum supra memb. 4. num.41.& seqq.vers.restringe quarto.

135 RESTRINGE XV. vt non habeat locum,quando dubitatio esset de admittenda,vel non admittenda appellatione à sententia lata super possessorio, quia tunc ratione dubij esset admittenda, vt retuli, & secutus sum supra hac ead.quæst.17.in ampliat.num.64.ampl.17.vers.extende primo.

136 RESTRINGE XVI. vt non procedat in sententia negatiua, lata in possessorio adipiscendæ, quia ab ea,lata contra actorem,datur appellatio, vt ex Ang.Iacobin. Zuccar. Tiraq. Duen. & alijs retuli supra membr.4.num.38.vers. restringe tertio. & similiter à sententia negatiua,lata in possessorio recuperandæ,datur actori spoliato appellatio de iure communi, vt retuli memb.præced.nu.76. licet secus attenta constitutione ægidiana, vt retuli d.memb. 4. sub eod.num.38. vers.contrariam.

Hæc restrictio est superflua,vide supra d. memb.4.sub num.38.vers.vel breuius.

137 RESTRINGE XVII. vt nõ procedat, quando grauamen sententiæ latæ in possessorio non posset reparari in petitorio, quia tunc datur appellatio, prout latè scripsi memb. seq.num.1.& seqq.

138 RESTRINGE XVIII. vt non procedat, quando possessorium est mixtum,& mixtura consideratur in sententia, vt latè scripsi, & declaraui infra memb. 9.num.1.& seqq.

139 RESTRINGE XIX. vt non procedat in appellatione extraiudiciali, quia possè appellari extraiudicialiter in possessione momentanea arbitratur, & tuetur Contar. in l.vnica, limit. 25.num.1.& seqq. C. si de momen.poss.

140 SVBRESTRINGE easdem omnes præcedentes restrictiones, vt non procedant in loco, vbi extat statutum prohibitorium appellationis in causis possessorijs, quia hoc statutum, ne reddatur elusorium,debet intelligi, vt prohibeat appellationem in casibus,in quibus est permissa à iure communi, Neguſ. tract. de pignor. par.8.memb.1.nu. 3. fol. 252. vbi infert ad constitutionem ægidianam Marchiæ Anconitanæ; qua constitutione prohibetur appellatio in causa possessorij, & ex eo refert, & sequitur Put.decis.293.in causa placentin.sub num. 2.lib.2. Contar. in l.vnica, in ampl. num. 131.C.si de mom.poss.

141 Confirmatur hæc subrestrictio, quia si clausula (appellatione remota) apponatur in rescripto iudicij possessorij, operatur, quòd nullatenus appelletur,etiam vbi alias appellaretur in aliquo casu speciali; ampliat enim naturam possessorij, & remouet obstaculum,vt sic aliquid operetur,Franch. in cap.53.pastoralis.num.12.in fine,q.17. de appel.& Contar. in d. l. vnica, in ampl num.134.C.si de mom.poss.

Contrariam opinionem censeo veriorem, & moueor, quia vel istud statutum fit in Terris Ecclesiæ, & tunc satis est, quòd per eiusmodi statutum reducamur ad dispositionem iuris ciuilis, per ea, quæ, loquendo de eadem constitutione ægidiana, scripsi supra lib.1. cap.97. sub num.54. vel sumus in Terris Imperij; & tunc dico, quòd inter Doctores est controuersia, de qua scripsi supra num.16.& seqq. an de iure appellatio sit prohibita etiam ad effectum deuolutiuum; vnde hoc statutum, tollendo hanc controuersiam, vel potius corrigendo ius commune, prohibet eam etiam ad effectum deuolutiuum; sicque non est frustratorium, per ea, quæ dixi d. cap.97. sub num.54. & corrigendo ius commune in hoc, quod tollit appellationem deuolutiuam,non debemus illud extendere, vt tollat etiam appellationẽ in casibus,in quibus de iure ciuili est permissa, quia statutum, quod potest stare correctorie in vno, vel in duobus, debet intelligi, vt corrigat in vno tantum, vt retuli,& secutus sum lib. præced. cap. 8. nu.411.adde, quæ scripsi supra num.25.& 26.

142 Nota praxim, & cautelam, qua sagax reus condemnatus in causa possessorij, vtitur ad defatigandum aduersarium, eumq. intricandum, ne possit exequi sententiam; is enim videns, quòd in causa possessorij non

non potest per appellationem impedire executionem iuxta ea, quæ scripsi initio huius sextæ limitationis, & memb. 2. nu. 1. & memb. 3. nu. 3. & alijs pluribus in locis, dat commissionē ordinariam appellationis, & appellationum, tacendo sententiam esse latā super mero possessorio; Signatura causam delegat simpliciter, & iudex delegatus ad instantiā appellantis statim inhibet; vnde appellatus, vt remoueat obstaculum inhibitionis, & commissionis, cogitur, parte citata, adire, & informare totam Signaturam, eiq. dare commissionem, vt vocant, reformatoriam, præinserta commissione aduersarij reformanda: Signatura deinde informata, si gustat, per appellationem nō esse retardandam executionem, rescribit eidem iudici à quo, cum clausula, (vt exequatur quatenus sit, locus constitutioni ægidianæ:) si verò adest aliqua difficultas, seu aliqua causa bene visa Signaturæ, rescribit eidem iudici ad quem, cui reus appellans fecit committi causam appellationis, eiq. rescribit cum clausula (vt, quatenus ægidianæ locus sit, in primis, & ante omnia exequatur, sin minus causam appellationis cognoscat) vt refert Marches. trac. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 2. sub num. 58. fol. 40.

Quare si victor non sit diligens, sed præueniatur à condemnato in dando commissionem, victor sentit duplex damnum: Primum, quia cogitur, parte citata, dare commissionem reformatoriam, quo casu res plerumq. controuersiam recipit, vt dicit Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub num. 5 vers. amplius. Secundum, quia, si Signatura rescribat iudici ad quem, victor tenetur in primis facere registrum actorū, eaque transportare, & tanta est regesti impensa, vt si sit pauper, cogatur deserere causam; vnde Signaturæ facilitas ad rescribendum iudici ad quem, quando causa est inter pauperes, est paupertati onerosa.

143 Quòd si procurator, qui sententiam condemnatoriam obtinuit contra reum, sit diligens in impetrando commissionem contra reum pro executione sententiæ, Signatura rescribit, vt iudex, qui sententiam protulit, eam quatenus ægidianę constitutioni locus sit exequatur, Vestr. vbi supra, & lib. 8. cap. vlt. sub num. 6. ibi. consueuit signatura. vel alijs casibus (quatenus executioni locus fiat.) Vestr. sub d. num. 6.

Quibus remedijs possit subueniri ei, qui in possessorio iudicio est appellationis auxilio destitutus, scripsi quæst. seq. ibi poteris videre.

SEXTAE LIMIT. MEMB. VIII.

SVMMARIVM.

LIMITATIO, quòd non appellatur à sententia lata in causa possessoria sublimitatur, vt non procedat, quando grauamen sententiæ non potest reparari in petitorio, num. 1.

Extenditur primo hac sublimitatio etiam si possit reparari, sed non in toto, num. 2.

Extenditur secundo etiam si possit reparari, sed cum magna difficultate, num. 3. Subextenditur tripliciter hæc extensio, num. 4. & seqq.

Extenditur tertio, vt appellatio admittatur etiā ad effectum suspensiuum, num. 8.

Exemplificatur I. eadem sublimitatio in sententia lata contra eum, qui detinet rem ratione expensarum &c. num. 9. Declaratur, num. 10.

Exemplificatur II. in sententia lata vigore contractus ad tradendum possessionem, num. 11.

Exemplificatur III. remissiuè, num. 12.

Exemplificatur IV. in sententia lata contra eum, qui prius succubuit in petitorio &c. nu. 13. & seqq.

Exemplificatur V. in sententia lata super actione hypothecaria, num. 17.

Exemplificatur VI. in sententia lata contra eum, qui non habet aliud remedium, quàm remedium retentionis, num. 18. — Infertur dari appellationē à sententia lata super actione ad exhibendum, nu. 19. — Declaratur illatio, num. 20. & seqq.

Exemplificatur VII. in sententia lata contra possessorem facti, seu detentorem, num. 23, & 24.

1 SVBLIMITA. I. eādem sextam limitationem positam supra initio, & memb. 3. num. 3. vt non procedat, quando grauamen sententiæ latæ in iudicio possessorio non potest reparari in iudicio petitorio, quia tunc potest appellari à sententia lata in possessorio, Bal. in l. 2. sub num. 22. vers. vltimo quæritur. C. de epis. aud. Marches. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 2. num. 45. fol. 38. Rot. diuers. decis. 356.

356. domini erant. num. 6. in fine, & num. 7. par. 1. & hanc esse communem * opin. etiam de iure ciuili testatur, & sequitur Couar. pract. qq. cap. 23. sub num. 8. vers. sic denique, quem refert & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 1. in fine, C. si de mom. poss. & est sublimitatio angularis, & nota.

Cõprobatur hęc sublimitatio, qa in causa possessoria põt idcirco appellari ab interlocutoria, quia, cum appellatio sit prohibita à diffinitiua, non potest reparari per appellationem à diffinitiua secundum eos, quos citaui memb. præceden. num. 29. & hoc procedit generaliter in qualibet interlocutoria, cuius grauamen non possit reparari per appellationem à diffinitiua, vide infra limit. 47. memb. 1. num. 84. & seqq.

2 EXTENDE I. hanc sublimitationem, vt procedat etiam quando potest reparari, sed non in toto, seu plene, Contar. in d. limit. 1. num. 6. per ea, quæ in alijs terminis scribunt Bal. in l. 1. C. ne in integr. restit. post. & Felyn. in cap. 17. cum super. sub nu. 17. vers. scias etiam. ibi, vnde tertius. de sent. & re iud. & facit, quod scripsi supra memb. 4. sub num. 74. & 83.

Confirmatur hæc extensio, quia licet ab interlocutoria non possit appellari, tamen si inferat grauamen, quod non possit perfectè reparari in diffinitiua, poterit appellari, Rebuff. tract. de senten. execut. art. 10. gl. 1. nu. 11. vers. nono intellige. tom. 1. fol. 404. & quòd possit appellari quando eius grauamen non potest reparari per appellationem à diffinitiua sinè magno præiudicio, retuli & sequutus sum q. præced. limit. 1. nu. 144. vers. oppono.

3 EXTENDE II. vt procedat etiam si possit reparari, sed cum magna difficultate, quia tunc permittitur appellatio, Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 4. q. 100. sub nu. 866. Marches. tract. de commiss. par. 2. in commis. appell. cap. 2. num. 52. limit. 9. fol. 39. & latius Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. pricip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 312. limit. 7. fol. 505. Gasp. Caball. ad constit. march. lib. 6. cap. 2. in verbo, ciuili. num. 10. & Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 7. & 15. C. si de mom. poss.

Confirmatur hęc extensio, quia licet appellatio ab interlocutoria sit prohibita, tamen, si eius grauamen non possit reparari, nisi cum magna difficultate, appellatio permittitur, Rebuff. tract. de sent. execut. art. 10. gl. 1. num. 12. tom. 1. fol. 404. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 1. num. 97. fol. 360. & quòd possit appellari ab interlocutoria quando ingerit difficultatem circa decisionem causę, scribit Bal. quẽ citaui, & sequutus sum q. præced. limit. 1. num. 143. & 144.

4 Subextende primo hanc extensionem, vt procedat, quando difficultas procedit tàm ex natura rei, quàm ex dispositione iuris, vt puta si sententia feratur inter duas vniuersitates litigantes super possessione herbarũ, nemorum, aquarum, confinium, & similium, quia, cum vt plurimum propter temporis antiquitatem non soleant habere instrumẽta diuisoria territorij, & si habent, sint quãdoque mutata vocabula, & loca confinium sint obscura, & ideo sententia, quæ inter eas fertur super possessione, infert damnum irreparabile in petitotio, ex quò nõ possunt habere probationes de dominio, Maran. Gasp. Caball. & Contar. in locis citatis nu. præcedenti, & Mysing. in sing. obseru. cent. 6. obseru. 13. quod pro regula, num. 5. & 7.

Declara hanc subextensionem, vt relinquatur arbitrio iudicis, quando probatio circa petitorium dicatur facilis, aut difficilis, Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 13. & 14. C. si de mom. poss. vbi etiam declarat quando dicatur facilis.

5 Subextende secundo, vt hæc appellatio admittatur etiam ad effectum suspensiuum, Maran. vbi supra, Osasch. decis. 25. mortuo intestato. nu. 8. & Menoch. de adipisc. poss. rem. 4. num. 867.

Pro & contra hanc subextensionem vide infra num. 8.

6 Subextende tertio, vt procedat etiam quando difficultas reparabilitatis procedit ex parte aduersarij, qui mitteretur in possessionem, vt puta si ageretur de missione in possessionem alicuius Castri, seu Fortilitij ita muniti, vt de facili recuperari non posset, quia tunc admitteretur appellatio, vt ex communi * opinione refert, & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 1. sub num. 79. vers. item non est. & num. 80. C. si de mom. poss.

7 Secus est, si de facili posset recuperari, quia tunc non daretur appellatio, quare si partes litigantes essent sub eodem Principe adeo potenti, quòd de facili posset mittere

tere executioni sententiam ferendam in petitorio, sine dubio non haberet locum hæc subextensio, & denegaretur appellatio, Contar. ead. limit. 1. sub num. 81. vers. verum, quia. & pro hoc facit, quod refert, & sequitur Barth. Socc. in l. 2. fideiussor. sub nu. 9. vers. in gl. ibi, ff. qui satisd. cog. dicens, quòd idoneus fideiussor dicitur etiam ille, qui est in tutissimo loco, puta in turri, vel castello, positis sub custodia ipsius fideiussoris, dummodo adsit superior, cuius mandato possit facilè fieri executio etiam in illo tutissimo loco.

Secus etiam est, quando is, qui mitteretur in possessionem, daret idoneam fideiussionem de restituendo fortilitium in euentum, quòd condemnaretur ad restituendũ, Contar. in ead. limit. 1. num. 84. vers. cessaret.

Declara hanc subextensionem, vt relinquatur arbitrio iudicis quando adsit, vel non adsit difficultas reparabilitatis ob potentiam eius, qui mittitur in possessionem, Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 100. vers. crederem.

8 EXTENDE III. vt admittatur appellatio ad effectum suspensiuum, vt, loquendo in casu, quo damnum non potest reparari, nisi cum magna difficultate, scribunt Maran. Osasch. & Menoch. quos citaui supra num. 5.

Confirmatur hæc extensio, quia si admitteretur appellatio solum ad effectum deuolutiuum, nulla constitueretur differentia inter sententiam, quæ posset reparari, & sententiam, quæ non posset reparari; siquidẽ appellatio deuolutiua admittitur à qualibet sententia diffinitiua lata in possessorio ordinario, vt ex pluribus retuli memb. præcedenti num. 16. & consequenter tam hæc prima sublimitatio, quàm eius extensiones essent superfluæ.

Contra hanc extensionem, & in specie contra Marantam tenet Couar. pract. qq. cap. 23. sub nu. 8. vers. secunda conclusio. dicens, quòd hoc grauamen potest breui manu reparari per appellationem deuolutiuã coram iudice ad quem, cum appellatio deuolutiua permittatur, vt dixi supra, & consequenter nõ debet retardari executio. Sed contra Couar. defendendo Marantam scribit Osasch. quem citaui supra num. 5.

Corroboratur hæc contraria opinio, quia, tenendo illam alteram communem opinionem, quam latè retuli d. memb. præced. num. 19. quòd appellatio sit prohibita etiam ad effectum deuolutiuum à sententia lata in causa possessoria, cessat confirmatio adducta pro extensione, & satis esset, quòd grauamen, quod non potest reparari in petitorio, posset reparari per appellationem deuolutiuam, quæ non admitteretur, nisi deficeret reparabilitas in petitorio.

Non discedo ab extensione. Primo, quia cum in praxi recepta sit opinio, quòd appellatio deuolutiua cõcedatur etiam à sententijs, quarum grauamen potest reparari in petitorio, vt retuli memb. præced. nu. 16. & num. 22. debemus, vt aliquam constituamus differentiam, tenere quòd, vbi grauamẽ non potest reparari in petitorio, concedatur appellatio etiam suspensiua, alias non solũ hæc extensio redderetur falsa, sed tota hæc prima sublimitatio redderetur superflua. Secundo, quia cum condemnato in possessorio deficiat via reparandi se in petitorio, & in possessorio meliores forsan nõ habeat probationes in secunda instantia, quàm habuerit in prima, æquum est, vt hæc via, quæ sibi superest appellandi, liberalior concedatur ad vtrunque effectum.

9 EXEMPLIFICA I. eandem sublimitationem in sententia lata in iudicio possessorio ad fauorem domini fundi cõtra eum, qui in eo ædificauit, seu fecit impensas, quia, cum ei pro dictis impensis competat solum ius retentionis, l. 33. si in area. in vltimis verbis, ff. de condic. indeb. ideoque competat ei solum ius ad condicendam possessionem, seu detentationem casu, quo fundũ, non recuperatis expensis, tradidisset domino, l. 40. qui exceptionem. §. si pars. ff. eod. & nullum ius habeat circa proprietatem dicti fundi, sequitur, quòd dari debeat ei appellatio à sententia lata in iudicio possessorio, Bar. in l. 2. sub num. 3. vers. quæro quæ est ratio. ibi, exemplum, ff. de appell. recip. Capic. decis. 34. in causa magnifici andreæ, num. 5. & alij, quos citat, & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 17. vers. quæ conclusio, & sub num. 19. C. si de momen. poss. adde quæ scripsi infra nu. 18. exempl. 6.

10 Declara istud exemplum vt habeat locum in eo, qui in re aliena expendit bona fide tanquam in re propria, quia iste, cum non impenderit animo obligandi dominum illius rei, habet solum ius retentionis, vt dixi, se-

xi, secus si impenderit scienter animo repetendi, quia isto casu, si rem restituat, poterit adhuc petere expensas cōdictione indebiti, quasi plus soluerit, & ideo non datur ei appellatio in possessorio, Contar. d. limit. 1. num. 19. in fine vers. intellige, & num. 20. is quoque, qui impensas fecisset auctoritate iudicis, poterit eas condicere, Tiraq. de retraict conuent. §. 7. glos. 1. nu. 8. declar. 4.

11 EXEMPLIFICA II. in sententia lata contra eum, qui ex contractu se obligauit tradere possessionem, quia is à sententia, qua condemnatur ad eam tradendam, potest appellare, vt retuli, & sequutus sum memb. seq. num. 78. & seqq. vers. exemplifica vndecimo.

12 EXEMPLIFICA III. in casu, quem posui memb. seq. sub num. 124. versic. contra.

13 EXEMPLIFICA IV. quando quis prius egit iudicio petitorio, & in eo succubuit, & sententia transiuit in iudicatum, & postea agit possessorio, quia si contra eundem feratur sententia in possessorio, poterit ab ea appellare; ex quo non habet remedium in petitorio, cum sententia in eo lata transiuerit in iudicatum, sicque possessio non non est momentanea, Bal. in l. vnica. sub num. 1. C. si de mom. poss. Dec. cons. 28. col. 2. sub nu. 2. ibi, si autem actum. Ofasch. decis. 25. mortuo intestato. sub nu. 11. ibi, hoc etiam in casu. Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 75. vers. rursus. C. si de mom. poss. & Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. num. 772. vers. secundum exemplum.

14 Extende hanc exemplificationem, vt procedat etiam si sententia lata in petitorio non transierit in rem iudicatam, quia Ang. Aret. in l. 2. sub num. 12. ibi, egi petitorio. ff. de appell. recip. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. num. 8. vers. addo alios casus, Caball. ad constit. march. lib. 6. cap. 2. in verbo, ciuili. sub num. 2. in fine, & num. 3. limit. 3. & Marchesf. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. x. nu. 45. fol. 38. dum scribunt, eum, qui succubuit prius in petitorio, posse appellare à sententia, quæ contra eum fertur in possessorio, non exprimūt quòd sententia, qua fuit condemnatus in petitorio, transierit in rem iudicatam.

15 Declara eandem exemplificationē eiusq; extensionem, vt procedant in casibus, in quibus sentententia lata in petitorio non præiudicat possessorio iuxta ea, quæ, latè discurrendo per oppositiones, & distinctiones, colligit Alex. in l. 12. §. nihil commune. sub num. 8. vers. glos. pluribus modis. & vers. ex hac prima. & sub num. 9. vers. sed contra. ibi, bar. dicit. & sub nu. 10. & seqq. ff. de acq. poss.

Secus est in casu, in quo sententia lata in petitorio præiudicat possessorio, hoc est, quando petitorium præualet, & absorbet possessorium, quia tunc exemplificatio, & extensio redduntur vanæ, & ventosæ, vt loquendo in alijs terminis, dicit Put. decis. 82. in vna sabinen. num. 1. lib. 1. & consequenter frustra quæritur de appellatione à sententia, ad quam deueniri non potest.

16 Qui sint casus, in quibus petitorium absorbet possessorium, seu sententia, lata in petitorio, obstat volenti agere possessorio, est articulus perplexus, in quo Alex. in d. §. nihil commune. num. 10. in fine post relatam quandam longam Bartoli distinctionē, inquit, passum esse difficilem: Ego summatim loca, & distinctionum capita indicabo, quia non est præsentis indaginis, vt ad ea accedamus. Aliqui distinguendo aiunt, quòd sententia, lata super petitorio pro reo, eo quòd actor non probauerit intentionem suam, non præiudicat eidem actori volenti agere possessorio, quia talis sententia non tribuit ius; secus est, si fuerit lata, eo quia reus probauerit se dominū, quia tunc præiudicat, vide Contar. in l. vnica, q. 12. num. 1. & seqq. C. si de mom. poss. & latius Menoch. tract. de retin. poss. rem. 3. q. 105. num. 845. & seqq. Sed contra hāc distinctionem vide, quæ refert Alex. in d. §. nihil commune. sub num. 9. vers. sed bar. iterum opponit. & nu. 10. vbi recenset subdistinctionem inter possessorium, quod sapit causam proprietatis, & possessorium, quod non habet admixtam causam proprietatis, & rursus subdistinguit, & demum num. 11. vers. sequitur. & num. 12. & seqq. diffuse prosequitur: vide etiam Put. decis. 82. in vna sabinen. lib. 1. vbi ait, fuisse resolutū, quòd petitorium absorberet possessoriū, & quòd executio sententiæ latæ super possessorio, quamuis transijsset in rē iudicatam, nō erat facieda, vide etiā Contar. d. q. 12. nu. 7. & 8.

17 EXEMPLIFICA V. quando creditor agit hypothecaria contra tertium possessorem, quo casu, quia possessio videtur perpetuò duratura apud creditorem, datur appellatio, vt retuli, & sequutus sum memb.

seq. num. 86.& seqq. vers. exemplifica decimotertio. & num. 96. vers. extende secundo.

18 EXEMPLIFICA VI. in iudicio possessorio, in quo reus condemnatus habeat solũ remediũ retentionis, quia tunc potest appellare, Bar. in l.2. col.2. nu.5. ibi, sed si actor succubuerit. Ang. Aret. sub num. 12. ff. de appell. recip. vel non, Bal. in l.2. col. vlt. & num.22. vers. vltimo quæritur. C. de epis. audien & in l. vnica, col. penlutima sub num.14. vers. quæro quid si non agitur. C. si de momen. poss. Nicel. tract. de concord. glos. concor. 6. fall. 6. sub num.30. in fine, vers. decimoseptimo, & nu.31. fol.192. Dec. cons.28. col.2. num.2. ibi, nam tunc demũ. Osasch. decis.25. mortuo intestato. sub nu. 11. ibi, similiter dicimus. Rebuff. tract. de sent. exec. art.9. glos.5. num.11. tom.1. fol. 41. Menoch. trac. de adipisc. poss. rem.4. q. 100. num.865. & 866. fol.54. & de opinione communi, * à qua non sit recedendum in iudicando, testatur Nicell. sub d. num.31.

Ratio, qua mouentur isti Doctores, est, quia iste, qui detinet rem, puta vti colonus, vel aliter loco possessoris, vt in casu legis 27. aquilius. ff. de donat. non potest reparare damnum in petitorio, quia petitorium non speratur; quod non est in iudicio possessorio; quia reus potest reparare damnum in petitorio; vnde euenit, quòd quamuis in iudicio detentorio agatur de minori præiudicio, quàm in possessorio, tamen in detentorio detur appellatio, vt dixi, & non in possessorio, Bar. vbi supra, & Bal. in d.l. vnica, sub nu.14. vers. quæro quid si non agitur. C. si de mom. poss. & latè Contar. in ead. l. vnica, limit.21. num.1. & sub nu.3. & seqq. dicens, quòd in iudicio detentatorio datur appellatio ea ratione, quòd ibi nullum petitorium speratur, & sic detentoribus, si denegaretur appellatio, nullum superesset remedium, quo damnum illatum respectu detentionis posset in alio iudicio reparari.

19 Infero extendendo, quòd ob eandem rationem potest appellari à sententia lata in actione ad exhibendũ, Bar. vbi supra, dicens posse appellari quando deuenitur ad æstimationem, Bal. in l. vnica, sub num.15. vers. quæro quid si agatur. in fine, C. si de mom. poss. dicens, quòd actio ad exhibẽdum sapit naturam realis iudicij, cum in ea iuretur in litem, & ideo, inquit, potest appellari, Nicel. tract. de cócord. gloss. cócor.6. fall.6. moder. 13. sub num.27. fol.192. Osasch. decis.25. mortuo intestato. nu.11. & Contar. in dicta l. vnica, limit.14. nu.20. vers. supradictæ. Imò secundum Bal. consil. 330. statuto cauetur. sub num.4. vers. tertio quæritur. lib.1. in impressis de anno 1543. datur appellatio etiam in actione ad exhibendum, quæ est præparatoria ad iudicium possessorium.

20 Declara hanc illationem vt sit vera in duobus casibus.

Primus casus est, quando reus condemnatur ad interesse, eo quia non exhibuit rẽ, ad quam exhibendam fuerat cõdemnatus, vt puta, si dolo desierit possidere, quo casu propter interesse subiacet periculo iuramẽti in litem, quod periculum est graue, sicut periculum petitorij, & ideo datur appellatio, Spec. tit. de appell. §. in quibus. nu.12. vers. sed nunquid. ibi, si verò. Contar. in l. vnica, oppos.4. num.2. 4. & 5. & latius limit.14. num.22. & 24. C. si de mom. poss. Io. de Amic. cons.147. super dubio. nu.3. ibi, item in actione. & Ruginel. tract. de appell. §.2. cap.3. num.695. vers.24. in fine.

Secundus casus est, quãdo exhibitio trahit secum, rem ipsam esse restituendã petẽti exhibitionem, Spec. d.§. in quibus. sub nu. 12. versus finem, ibi, item appellare. Contar. d. oppos. 4. sub num.5. & d. limit. 14. nu. 23. & Ruginel. d.§.2. cap.3. sub num.695.

Verum licet doctrina istorum duorum casuum sit vera, tamen videtur inepta, quia aliud est appellare à sententia lata super actione ad exhibendum; aliud appellare à sententia lata super interesse, prout tacitè aduertunt Contar. d. limit.14. num. 24. & Io. de Amic. vbi supra, & à sententia lata super exhibitione, quæ secum trahit restitutionem.

21 Demptis ergo his duobus casibus, firmo conclusionem in contrarium, quòd à sentẽtia lata in actione ad exhibendum non potest appellari, quando scilicet condemnatus habet facultatem exhibendi, & agitur de sola exhibitione, quia tunc non appellatur, cum tale iudicium non debeat dilationum mora differri, Spec. d.§. in quibus. num.12. vers. sed nunquid. quem refert, & sequitur Maran. in suo spec. par.6. act.2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 25. nu. 331. Io. de Amic. d. cons.147. nu.3. Contar. d. limit.14. num.21. vers. intellige. & sub nu. 24. & 25. & d. oppos.4. num.3. vbi, inquit, si non appellatur in possessorio, quod est maioris

ioris præiudicij, multò minus admittenda est appellatio à præcepto, seu sententia de exhibendo.

22 Ostendo istam conclusionem in tribus casibus, in quibus cum actio ad exhibendū sit preparatoria ad aliud iudicium, ideoque in eo agatur de modico preiudicio, non appellatur.

Casus primus est, quando petitur exhiberi rem, vt recognoscatur à testibus, vt ponit Contar. d. limit. 14. num. 27. quem refert, & sequitur Ruginel. d. §. 2. cap. 3. sub num. 695.

Casus secundus est, quando hæres non cauet de restituēdo legatum, seu fideicommissum, quod est relictum in diem, vel sub conditione, quo casu legatarius, seu substitutus potest agere ad exhibendum, vt ad se transferatur possessio: nam isto casu dicitur iudicium possessorium momentaneum, Contar. d. limit. 14. sub num. 31. & 32. & Ruginel. vbi supra.

Casus tertius est, quando agitur ad exhibendum, vt in hæredem transferatur possessio, vt is detrahere possit falcidiam per interdictum quorum legatorum; quo casu quia agitur de modico præiudicio, & quia non grauatur, non datur appellatio, Contar. d. limit. 14. num. 34. & Ruginel. d. §. 2. cap. 3. sub num. 695.

23 EXEMPLIFICA VII. eandem sublimitationem, positam supra num. 1. in possessore mere naturali, seu possessore facti, & detentore, quia is potest appellare à sententia contra se lata, vt bene refert, & sequitur Cont. in l. vnica, limit. 21. nu. 1. 3. 6. & seqq. C. si de mom. poss. & ex eo & alijs retuli, & sequutus sum supra sub nu. 18. vers. ratio.

24 Extende hanc exemplificationem, vt procedat etiam in conductore ad longum tempus: & moueor, quia licet in eum transferatur vtile dominium, & naturalis possessio, & censeatur propriè, & verè possidere, vt latè refert & sequitur Tiraq. in trac. de retract. lignag. §. 1. gl. 14. num. 79. vers. quæstionis. fol. 156. & ex eo refert & sequitur Contar. in d. limit. 21. num. 27. & 28. vers. limita modo. tamen is non potest reparare damnum possessionis in petitorio, quia ei non competit iudicium proprietatis, & licet ei competat iudicium vtilis dominij (quicquid sit hoc vtile dominium) tamen est consecutiuum ad possessionem, quia est longa possessio: & ita teneo, quicquid senserit Contar. vbi supra, dum, limitando, scribit, quòd isto casu non procedit opinio Baldi.

SEXTAE LIMIT. MEMB. IX.

SVMMARIVM.

LIMITATIO, quòd non appellatur in possessorio, sublimitatur, vt non procedat, quando possessorium habet mixturam, nu. 1. & seqq.

¶ *Extenditur primo eadem sublimitatio, vt procedat in mixtura cōtenta in sententia, num. 6.*

Declaratur hæc extensio multipliciter, nu. 8. vsque ad num. 19. inclusiuè.

Exemplificatur I. hæc extensio in sententia lata super manutentione possessionis, & super dominio, num. 20.

Exemplificatur II. quando quis condemnatur ad liberè dimittendam possessionem, num. 21.

Exemplificatur III. in sententia, quæ habet annexam condemnationem fructuum, seu interesse, num. 22. & seqq. in quibus explicatur vsque ad num. 33. — Ampliatur primo in fructibus futuris, num. 34. — Ampliatur secundo etiam si condemnatio fructuum non sit per caput separatum, num. 35. & seqq. — Ampliatur tertio, vt possit appellari à sententia, eo quia non continet mixturam &c. nu. 38. — Restringitur eadem quarta exemplificatio, num. 39.

¶ *Extenditur secundo in mixtura, quæ procedit in processu ex mutuo consensu vtriusque partis, num. 42.*

Exemplificatur I. quando reus conuentus super possessione excipit de proprietate, & iudex, veluti exceptione non obstante, condemnat reum, num. 42. Declaratur, & subdeclaratur, num. 43. & seqq.

Exemplificatur II. in casu opposito, quando iudex, veluti exceptione obstante, absoluit reum, num. 46.

¶ *Extenditur tertio in mixtura, quæ procedit ex natura rei, iuncta dispositione legis, num. 48.*

Exemplificatur I. in sententia lata super remedio legis, si quis in tantam, num. 49.

Exemplificatur II. in sententia lata super remedio legis, si meminerint, num. 50.

Exemplificatur III. in bonorum possessione contra tabulas, num. 51. & seqq. in quibus de bonorum possessione secundum tabulas, ceterisq. alijs possessionibus ordinarijs, & quid in bonorum possessionibus extraordinarijs, & quid in possessione tradita à colono, stante statuto

tuto &c. vsque ad num.56. inclusiuè.

Exemplificatur IV. in possessorijs iuris, nu.57. & seqq. in quibus explicatur, quæ sint possessoria iuris, & quæ possessoria facti, vsque ad num.59.

Exemplificatur V. in sententia lata super interdicto vnde vi, num.60.

Exemplificatur VI. in sententia lata ad restituendam possessionem ad effectum prosequendi societatem, num.61.

Exemplificatur VII. in missione in possessionem bonorum iure hæreditario ex testamento, tertio possessore petente, reuocari missionem in possessionem &c. num.62.

Exemplificatur VIII. in sententia lata super possessione, & nullitate sententiæ, seu contractus, num.63. & seqq. in quibus explicantur & ampliantur duo casus principales vsque ad num.75. inclusiuè.

Exemplificatur IX. in sententia lata super petitione hæreditatis, num.76.

Exemplificatur X. in sententia, qua possessor ob mendacium priuatur possessione, num.77. Contrarium est verum, ibidem.

Exemplificatur XI. in sententia, quæ vigore contractus, seu pacti condemnat ad tradendam possessionem, num.78. & seqq. in quibus ponuntur restrictiones.

Exemplificatur XII. in sententia lata contra hæredem super falsitate testamenti, num.84. & 85.

Exemplificatur XIII. in sententia lata super actione hypothecaria, num. 87. & seqq. & num.91. Aliud est in saluiano interdicto, nu. 88. & seqq. — Ampliatur hæc exemplificatio loquens de appellatione à sententia lata in actione hypothecaria, nu. 95. & 97. — Restringitur, num. 98. & seqq. in quibus ponuntur illatio, & subrestrictiones, vsque ad num.107. inclusiuè.

Exemplificatur XIV. in sententia lata super possessione, cui repugnat ius commune, nisi ostendatur titulus &c. num.108. Contraria opinio est verior, num.109. & 110. Ampliatur hæc opinio contraria, num.111. & 112.

Exemplificatur XV. in sententia lata super agnitione possessionis bonorum, num.113.

Exemplificatur XVI. in sententia lata super possessione, proueniente ex beneficio statuti &c. num.114. & seqq. vsque ad finem membri, in quibus ponuntur illatio, & duplicatæ limitationes, & ampliationes.

1 SVBLIMITA II. eandem sextam limitationem, positam supra initio ipsius limitationis, & memb.3. num.3. vt non procedat in possessorio, quod habet mixturam petitorij, quia tunc datur appellatio, Bal. in l.vnica, num.8. vers.quæro quid si possessorium. & sub nu.16. vers.quæro quid in conditione. in fine, ibi, item quia. C. si de mom. poss. Nicel.tract.de concord.gloss.concor.6. fall.6. sub nu.27. vers.decimo quarto. tom. 18. fol.192. & possunt addi, quæ late scribit Contar.in d.l.vnica, limit.2. & limit.24. & Rot. diuers. decis. 356. domini erant. sub
* nu.6. par.1. & quod ita teneant omnes * Doct. testatur Bal.cons.331. statuto cauetur. sub num.4. lib.1. in impressione de anno 1543. & quòd in possessorijs mixtis detur appellatio ad vtrumque effectum, deuolutiuum scilicet, & suspensiuum, refert, & sequitur Ruginel.tract.de appell. §.2. cap.3.nu.708. vers.prout etiam.

Ratio huius sublimitationis est, quia causa proprietatis vti maior trahit ad se causam possessionis vti minorem, Bal.in d.l. vnica, nu.8. vel, vt ex Guid. de Suz. & alijs refert & sequitur Contar.in d.l.vnica, limit. 2.in princ. num. 19. & 20. quia vbi agitur petitorio, & possessorio simul, causa possessionis venit accessoriè ad causam proprietatis, & ideo sequitur naturam petitorij, quod est principale.

Confirmatur hæc sublimitatio, quia statutum, prohibens appellationem ab interlocutoria, non intelligitur de interlocutoria mixta, & quæ habet vim diffinitiuæ, vide infra limit.47. memb. . . num. . . .

3 Pro declaratione huius sublimitationis, in qua Doctores, vt explicarent, quæ mixtura sit appellabilis, complicarunt distinctiones, modo superfluas, & modo cõtrarias adeo, vt difficiliorẽ reddiderint mixturæ ex-
4 plicationẽ, præmittendum est, quod & si possessoriũ concurrat cũ petitorio examine iudiciali quatuor modis: primo per modũ cumulationis: secundo per modum mixti iudicij: tertio per modum exceptionis: quarto per modum mutuæ petitionis, & reconuentionis, vt considerat Bal.in l.3. incerti. nu.17. vers. item quædam sunt. in fine, C. de interd. quem refert & sequitur Contar. d. li-
5 mit.2.§.4. num.12. † tamen mixtura, prout reddit causam appellabilem, consideratur solum in sententia, vt explicaui infra nu.6. & seqq.

& seqq. & hæc mixtura sententiæ est triplex.

Prima mixtura est illa, quæ stat principaliter, & expresse in sententia sine vllo partium, aut iuris adminiculo.

Secunda mixtura est illa, quæ stat consecutiue ad sententiam, & oritur in processu causę ex mutuo partium consensu, tacito, vel expresso.

Tertia mixtura est illa, quæ expresse, vel virtualiter stat in sententia vigore legis, aut statuti, aut contractus: harum trium mixturarum secundam, & tertiam considerat etiam Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 7. in princ. C. si de momen. possess dicens, quòd prius explicauit iudicia, quæ habent annexã causam proprietatis facto, & voluntate litigantium, & deinde in eo §. explicat ea, quæ lege, vel statuto mixta sunt. & omittendam censeo distinctionem, quam facit in d. l. vnica, limit. 24. num. 12. dicens, quòd illa limitatio 24. differt à limitatione 2. principali, quia in ea agitur particulariter de mixtura iudicij possessorij, in limit. verò 24. agitur tàm de mixtura petitorij, quàm de mixtura alterius actionis, puta, personalis.

6 EXTENDE I. nunc eandem sublimitationem, vt habeat locum in prima mixtura; nempe, quando sententia iudicis continet principaliter, & expresse mixturã possessorij, & petitorij, quia tunc datur appellatio à sentẽtia; imò tota facultas & impotentia appellãdi ꝓcedunt non à mixtura cõtenta in libello, seu articulis, & probationibus, sed à mixtura, contenta in sententia; Corn. cons. 10. præsupposito statuto. num. 3. versus finem, & num. 4. lib. 4. quem referunt, & sequuntur Rot. diuers. decis. 34. conclusum. num. 5. 8. & apertius num. 9. par. 2. dicens; à sententia, manifestè lata in possessorio, non posse appellari, licet vtrumque, petitorium scilicet, & possessorium fuerit intentatũ in petitione, & articulis, subdẽs rationẽ, quia nõ appellatur ab articulis, seu petitione, sed à sentẽtia, & cũ non ꝓnuntiauerit sup deductis in articulis, & petitione, debeat appellari ab omissione, & latius Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 5. sub num. 11. vers. aliquando. & num. 12. & seqq. C. si de momen. poss. dicens, quòd respectu concedendæ, vel denegandæ appellationis à sententia lata in iudicio possessorio non considerantur libellus, aut probationes factæ super dominio, quia non à libello, aut probationibus datur appellatio, sed à sententia; vnde, inquit, licet in libello, vel articulis accumuletur petitorium cum possessorio; tamen, si iudex pronuntiet super possessorio tantum, non erit admittenda appellatio; & quòd sit attendenda sola sententia demonstrat vlterius nu. 15. & 17. dicens, quòd in casu contrario si esset intentatum solum possessorium recuperandæ, & sententia per iudicem extraheretur ad constitutionem legis, si quis in tantam, posset appellari.

7 Oppono contra istam extensionem, quia ad agnoscendam iurisdictionem iudicis circa quantitatem controuersam non est inspiciendus exitus controuersiæ per sententiam, sed est inspiciẽdus libellus, & petitio, quia non quid debeatur, sed quid sit petitum inspicitur, Doct. communiter * in l. penult. cum quædam. §. vltimo. ff. de iurisd. omn. iud. Vant. tract. nullit. rubr. qual. senten. & proces. num. 70. vers. & notabis vnum. fol. 424. & Gail. in pract. obseru. lib. 1. obseru. 10. num. 7. in fine, & obseru. 31. num. 2.

Confirmatur hæc oppositio, quia ius metimur ex parte actoris, vt ex Bal. retuli, & sequutus sum supra memb. 7. sub num. 128. vers. explica.

Confirmatur secundo ex his, quæ scripsi infra num. 17. vers. declara sexto. vbi dixi, non dari appellationem à sententia continente summam appellabilem, quando in petitione fuerunt separatim positæ summę inappellabiles, quia attenditur petitio, & num. 81. vers. restringe tertio. vbi dixi, esse inspiciendum modum agendi.

8 Retenta extensione, quæ est vera, & seruatur.

Declara primo restringendo eandem extensionem, vt non procedat in sequentibus casibus, quia in eis magis attenduntur ea, quæ sunt extra sententiam, quàm ea, quæ sunt expressa in sententia.

Primus casus est, quando sententia est lata simpliciter super aliquo remedio possessorio, quod habet indiuisibiliter admixtam causam proprietatis iuxta ea, quæ scribit Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 9. sub num. 12. ibi, aliud iuris. C. si de mom. poss.

Secundus casus est, quando sententia est generalis, quia tunc restringitur ad prosecuta, l. 2. licet. C. de iud. Franch. in cap. 64. dilecto. sub num. 107. q. 48. de appell. & Contar. d. l. vnica, limit. 24. num. 42. adde

quæ scripsi supra memb.6.sub nu.59.& 60. Tertius casus est, quando sententia potest recipere diuisionem iuxta formam petitionis, quia tunc sententia regulatur à petitione, & idcirco quot sunt capita in petitione, tot censentur sententiæ, vt patet ex his,quę scripsi infra num.17. Quartus casus est in appellatione actoris,prout declaraui infra num.14.vbi videas.

9 Declara secundo, vt sententia sit inspicienda in verbis dispositiuis, & non in verbis enuntiatiuis,Rot. coram Caputaq. in vna anagnin.spolij,quã referunt,& sequuntur Rot.diuers.decis.34. conclusum.nu.12. vers.sentẽtia.par.2. & Contar.in d.l.vnica, limit.2. §.5. num.19. C. si de momen.poss. quare si verba sententiæ, in quibus exprimitur creditũ, & hypotheca, non stent dispositiue, sed enuntiatiue, non faciunt sententiam appellabilem, Rot. diuers.d.decis. 34. num.11.in fine, vers. quia omissis.quia non omne verbum iudicis in sententia prolatum vim sententiæ obtinet, Contar. d.limit.2.§.5.num.19. & Rot. d.decis.34. sub num.12. vers. & non omne verbum.

Verba sententię, quando dicantur stare dispositiue, declarat Rot. ead.decis.34.sub num.12. vers.tunc autem.

10 Restringe hanc declarationem vt non procedat, quando verba enunciatiua sunt prolata per modum causæ de præsenti,& enuntiatum fuit plenè cognitum, vt puta si iudex pronuntiet, spoliatum esse restituendum, quia sententia, virtute cuius agens de spolio fuit spoliatus,est nulla: nam, si de nullitate sit plenè cognitum, sententia dicetur lata etiam super nullitate, & sic poterit appellari,Contar. in l. vnica, limit. 24.num.45.46.& 47.C.si de momen. poss. & quòd verba enuntiatiuè emissa per modum causæ de præsenti inducant dispositionem in sententia, ideoque si iudex pronuntiet male appellatum, eo quia sententia sit nulla, sententia disponat super nullitate, scribit Bal.in l.65.emptor.§.ancilla.in prin. ff.de rei vendic.in secunda lectura, & Contar.vbi supra.

11 Declara tertio, vt ad cognoscendum,an sententia sit appellabilis, debeamus considerare ea,quæ sunt expressa in sententia, & non ea, quæ colliguntur ex sententia, quia, cum sententia transeat in rem iudicatam quoad ea,quæ sũt expressa in sentẽtia,& nõ quoad ea,quæ non sunt expressa, habemus ex hoc certum argumentum,quòd censetur lata quoad expressa, & non quoad non expressa; vnde si iudex ad quem confirmet expresè sententiam iudicis à quo, & ab hac sententia confirmatoria non appelletur, & ideo faciat transitum in rem iudicatam,non potest amplius is, contra quem est confirmata, dicere de nullitate sententiæ confirmatæ, ex quò confirmatoria est expressa,& transiuit in rem iudicatam;quamuis etiam iudex ad quem summariè tantum, & incidenter cognouerit de nullitate, Franch.in cap. 63. dilecto. q. 48. sub num. 107.& 108. de appell. adde quæ scripsi supra quæst.11.num.115.& 116. secus est, si tacitè confirmauerit, puta, quia pronuntiauerit solum, esse male appellatum, sed non pronuntiauerit, esse bene iudicatum; quo casu tacitè solum confirmat sententiam latam; & ideo poterit appellans dicere de nullitate sententię,tacitè confirmatæ;quamuis sententia, quæ tacitè eam confirmauit, pronũtiando, fuisse male appellatũ, transierit in iudicatũ, eo quia ab ea non fuerit appellatũ,Franch.eod.cap.dilecto.q. 5 nu.108.

Cõfirmatur primo hæc declaratio,qa interlocutoria expressa magis excludit à facultate appellãdi,quàm interlocutoria tacita, vt ex Paul.de Cast.& Lancel.retuli & secutus sum supra q.12.nu.86.& 87.vbi videas.

Confirmatur secundo, quia sententia est stricti iuris, & non intelligitur, nisi quatenus verba ex propria significatione important, Cæs.de Graff. decis. 3. alias 23. fuit resolutum.num.9.de restit.in integr.

Subdeclara hanc declarationem, vt sit vera, quando id,quod colligitur tacitè ex sententia, non infertur necessariò ex sententia; secus si inferretur necessariò, & quia fuerit de eo plenè cognitum, quia tunc appellabilitas penderet etiam ex eo, quod de necessitate colligeretur ex sententia,quod probo multipliciter.

12 Primo,quia verba sententiæ non tantum operantur quatenus inferũt, sed etiam quatenus ex ipsis necessariò infertur,Contar.in l.vnica,limit.24.num.35. C. si de momen. poss.& sentiunt Dec. cons. 348.de duobus. versus finem,num. 6. dicens, quòd verba sententiæ debent strictè interpretari, & ex verbis sententiæ plus inferri non debet,quã ex eis necessario inferatur,& Crauet. cons. 174.nobilis guigo.nu.2.dicens, quòd etiam in materia stricti iuris,puta in sententia,qui vult

vult consequens, censetur velle omne necessarium antecedens.

Secundo, quia si iudex condemnat reum, conuentum de spolio, ad restituendam possessionem, veluti exceptione dominij non obstante, reus potest appellare, Bal. & alij, quos citaui infra num. 42. & tamen sententia super dominio non est expressè lata, sed solum tacitè.

Tertio, & confirmo primum, quia quando, vno expresso, sequitur necessariò tacitum, illud tacitum habetur pro expresso etiam in sententia, vt retuli, & sequutus sum infra nu. 70. vers. confirmatur. vbi omnino videas.

Quarto, quia sicut post appellari ab interlocutoria expressa super competentia; ita etiā potest appellari ab interlocutoria tacita super competentia, vt retuli, & secutus sum supra memb. 7. nu. 47. & 51.

Nec obstat, quòd iudex appellationis, pronuntiando male, seu benè appellatum, in necessariam consequentiam intelligatur absoluere, vel condemnare, vt retuli, & sequutus sum supra q. 11. sub num. 112. & consequenter censeatur tacite confirmare, vel infirmare sententiam, & tamen hæc tacita confirmatio, seu infirmatio non habet vim sententiæ per ea, quæ scripsi num. præcedenti.

Quia respondeo, quod hæc tacita cōfirmatio, seu infirmatio non infertur necessariò, cum possit iudex pronūtiare male appellatum, eo quia non fuerit appellatum in tempore, vel omissa sint alia requisita ad appellationem, & ideo non censetur in necessariam consequentiam confirmare sententiam.

13 Declara quarto, vt mixtura petitorij cōtenta in sententia non consideretur duobus cāsibus. Primus casus est, quando petitorium stat accessoriè iuxta ea, quæ retuli, & secutus sum infra num. 83. vers. secus. & sub num. 109. & 110. vers. contrariam. Secundus casus est, quando de causa proprietatis, seu petitorij non fuit plene cognitum, sed solum summatim iuxta ea, quæ scripsi d. nu. 110. & quæ, loquēdo de cognitione nullitatis, retuli, & secutus sū infra nu. 69. & seqq.

14 Declara quinto, præsupposito statuto, quod mandet, à certa summa infra non posse appellari, & loquendo de appellatione actoris, vt ad cognoscendum, an actor possit appellare, non sit consideranda quantitas, ad quam condemn at sententia, sed sit considerauda quantitas, ad quam iudex omisit condemnare ex quantitate petita; quare si residuum summæ petitæ, ad quam iudex omisit condemnare, constituat summam appellabilem; vt puta, statutum mandat, à scutis decem infra non posse appellari, & actor petijt scutos vigintiduos, & iudex cōdemnauit reum ad scutos nouem, vel actor petijt scutos duodecim, & iudex condemnauit ad scutum vnum, actor vtroque casu poterit appellare, & ratio est, quia sententia non grauat actorem in ea summa, ad quam cōdemnauit reum, sed grauat in ea summa, ad quam non condemnauit, quæ est summa appellabilis, quia excedit summā scutorum decem, vnde potest appellare ab omissa condemnatione.

15 Secus est, si residuum summæ petitæ non constituat summam appellabilem, vt puta si actor petierit scutos quindecim, & iudex condemnauerit ad scutos nouē, seu petierit scutos centum, & iudex condemnauerit ad scuta nonagintaquatuor, quia cum scuti sex, ad quos omisit condemnare, non constituant summam appellabilem, actor non potest appellare, cum non sit grauatus in summa appellabili.

Ratio totius subdeclarationis est, quia appellatio non datur, nisi propter grauamen per ea, quæ scripsi supra q. 5. sub num. 94. vers. ratio. sed grauamen quoad actorem non consistit in sententia, prout condemnat, sed consistit prout omittit condemnare. Ergo appellabilitas quoad actorem debet considerari in summa, ad quam iudex omittit condemnare, & non in summa, ad quam condemnauit, & sic isto casu non est vera doctrina, quam ex Rot. retuli, & sequutus sum supra sub num. 6.

16 At, loquendo de appellatione condemnati, constituo contrariam conclusionem, videlicet, attendendam esse quantitatem, ad quam sententia condemnat, & non quantitatem omissam ex quantitate petita; quare si actor petijt scutos centum, & iudex condemnat reum ad scutos nouem, vtique reus non potest appellare, quia summa, in qua potest reus prætendere se grauatum, non est appellabilis, & ita procedat declaratio, quam posui supra num. 6. dum dixi, attendendam esse sententiam; habet enim locum respectu appellationis interponendæ à condemnato, & ita sæpissime obseruaui, & scio fuisse obseruatum ab alijs Prætoribus Ciuitatis

tatis Lucensis, qui ad excludendos reos ab appellatione condemnant ad summam inappellabilem, quando ex iusta causa possunt arbitrando diminuere pœnam.

Quæ possent disputando deduci contra istam declarationem omitto, quia, cum hæc declaratio habeat vndique magnā æquitatem, ab ea nullatenus potest in praxi recedi.

Subdeclara postremā conclusionem huius declarationis, dum dixi, appellationem condemnati non esse admittendam, si summa, ad quam est condemnatus, non est appellabilis, vt hoc procedat, quando est vnica sententia: sed; quando sunt plures sententiæ conformes, quæ constituunt rem iudicatam, & vna ex ipsis sententijs excedit summam aliarum, sed id, in quo excedit, de per se consideratū non est summa appellabilis, nūquid poterit adhuc ab illa summa excedēte appellare, ex quò est cōiuncta, & terminata cum alia summa, & sententia, quæ fuit appellabilis, vide infra limit. 41. nu. ...

17. Declara sexto, vt si ego locauerim tibi domum pro tribus annis, & annua pensione scutorum nouem pro quolibet anno; & in fine triennij petiero à te integram pensionem triennij, videlicet scutos vigintiseptem, distinguendo in petitione scutos nouē pro primo anno, & alios nouem pro secundo, & reliquos nouem pro tertio anno, & iudex vnica sentētia condēnauerit te ad integram summā scutorū vigintiseptē, & statutū disponat, prout disponit in foro capitolino, q; in causis, non excedentibus valorem scutorum decem, non detur appellatio, tunc censentur tot sententiæ, quot sunt anni, & pensiones distinctæ in petitione, & ideo à dicta sententia non dabitur appellatio, sed mandabitur executioni pro integra summa scutorum viginti septem, vt ex Rebuff. tract. de senten. execut. art. 16. gl. 5. nu. 2. tom. 1. fol. 417. loquente de locatione seruitij famuli, refert & sequitur Carauit. super ritu 357. num. 10. q. 3.

Confirmatur hæc declaratio, quia quot sunt termini, & solutiones, tot sunt actiones, & ideo tot sunt necessariæ præscriptiones actionum pro annuis pensionibus, seu præstationibus, quot sunt pensiones, vt referunt, & sequuntur Foller. tract. de censib. in verbo. census. num. 105. & seqq. tom. 6. par. 2. fol. 416. & Virgin. de Bocc. trac. de interd. vti possid. cap. 18. nu. 67. to. 3. par. 2. fol. 324.

18. Declara septimo, vt qualitas sententiæ non attendatur, quando causa iam est effecta appellabilis, quia tunc non amplius cōsideratur qualitas sententiæ, sed attenditur solum qualitas causæ iam factæ appellabilis, per ea, quæ retuli, & sequutus sum infra limit. 47. princip. memb. 1. sub num. 111. & seqq. vers. tamen. & num. 116.

19. Declara octauo vt si sententia contineret mixturam, ideoque non esset conformis libello, qui esset super simplici possessione, possit reo esse consultum non solum via appellationis propter mixturam appellabilem, sed etiam possit ei esse consultum via nullitatis, quia sententia non conformis libello est ipso iure nulla, vt in his terminis refert Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 5. num. 21. C. si de momen. poss. & quòd sententia ferri non possit super eo, quod non est petitum, scripsi supra quæst. 11. sub num. 33. vers. contraria. & quòd sententia debeat esse conformis libello, & petitioni, quia iudicis officium non se extēdit vltra petita; scribit Luc. Pæt. in prac. capit. lib. 2. cap. 15. nu. 9. & quòd debeat esse conformis libello in tribus, in re, in causa, & in actione, scribit Bal. in l. 1. num. 11. vers. extra oppono. C. si plur. vna sent. & quòd debeat esse conformis conclusioni ipsius libelli, retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 51. sub num. 25.

Pro vlteriori explicatione huius declarationis, dum dixi, posse dici de nullitate sententiæ, vide quæ scripsi supra q. 11. num. 33. & hac ead. limit. memb. 7. num. 129. & infra limit. 21. num. ...

His absolutis, pro firmiori doctrina, vsu, & praxi accedo ad exempla.

20. Exemplifica primo eandem primam extensionem positam supra num. 6. in sententia, qua iudex pronuntiat, Titium esse possessorem & dominum talis predij, & vti possessorem esse reintegrandum, seu manutenendum, quia ab hac sententia, cum contineat mixturam appellabilem, potest aduersarius appellare; quamuis in libello, petitione, & articulis actum esset mero possessorio retinendæ, seu recuperandæ possessionis per ea, quæ scribunt Bal. in cons. 367. ad euidentiam. in fine, vers. præterea si in sententia. lib. 1. & Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 5. num. 17. vers. prout e contra. & nu. 18. & 20. C. si de mom. poss. dum scribunt, quòd si in sentētia exprimitur petitorium, potest ex hac adiectione appellari.

Exem-

21 Exemplifica secundo in sententia, qua quis condemnatur ad libere dimittendam possessionem, quia tunc sententia dicitur continere mixturam cum petitorio,& ratio est, quia non potest dici liberè dimissa, quæ per petitorium potest auocari, Rot. diuers. decis.356. domini erant varij. nu.3. par.1. & adde,quæ scripsi infra nu.78. qua ratione datur appellatio etiam in actione hypothecaria, quia possessionem, quæ traditur creditori, non potest debitor recuperare in petitorio iuxta ea, quæ scripsimus infra num. 86. & seqq. vers. exemplifica decimo tertio.

22 Exemplifica tertio,qñ sentẽtia habet annexam condemnationem fructuum, seu interesse, qia tunc datur appellatio, Bar. in l. fin. §. iussus. in fin. num. 4. ff. de appell. & relat. Bal. loquens de condemnato ad interesse in l. vnica, col. 2. num. 9. vers. sed pone.& Salyc.in fine,loquens de fructibus, & interesse, C.si de mom.poss. dicens,quòd si quis in possessorio est condemnatus ad interesse, vel ad fructus, sed iniustè, potest ab ista condemnatione interesse appellare, quia istud damnum non est reparabile in causa proprietatis, & sic non est momentaneum, Nicell. tract.de concord. gloss. concor.6. fall.6.moder.2.sub num.26.fol.191. & Aufr. ad Capell. Tholos. decis. vlt. sub num.2. & est exemplificatio communis, & canonizata à constitut. ægidiana inter constitutiones Marchiæ lib.6.cap.2. in quibus casibus appellatio non valet.in fine.

Explica istã exemplificationẽ, vt condẽnatus quoad possessionẽ, & quoad fructus, seu interesse possit appellare, & suspendere executionẽ quoad condemnationẽ fructuũ, seu interesse;secus quoad possessionẽ,& hęc sit prima opinio, quam tenent Rip. in cap. sępè. col.vltima vers.tertia fuit.ibi,& propter hoc. sub nu.102. de restit.spol.fol.36. Afflic. decis.77. fuit satis. sub num.8. & 9. Maran. in suo spec. par.6. act.2. princ. in verbo.& quandoque appellatur. num.309. vers.quarto notabiliter.fol.505.Rol.à Vall. cons.77.viso & bene.num.13.lib.2.Couar. pract.qq.cap.23. num.8. in fine vers. idem erit. fol.524.vol.2. Vrsil. in annot. ad Afflict. decis.269. iudices.sub nu.1. Menoch. tract.de adipisc.poss.rem.4.q.100.declar.7. num.869. & 870.Contar. in l.vnica, limit. 1.num.28. vers. quibus tamen.& sub num. 36. vers.cum igitur.C.si de momen.possess. Crescen.decis.5.alias 120. doctrina. de appell.fol.142.& Vestr. in prax. lib.7. cap.3. sub num.8. vers. addo alios casus. fol.195. dicens, quòd non audiretur in appellatione quoad fructus,nisi prius paritum fuerit sententiæ quoad possessionem; quod etiam refert, & sequitur Marches.trac.de commis. par.2. in commiss.appell. cap.2. sub nu.60. fol.41. illud addens, ne per appellationem se confoueret in spolio, seu possessione, & Ruginel.trac.de appell. §.2. cap.3. nu.723. vers. hinc domini, & in hanc sententiam potest etiam allegari Cęsar Barz. in bonon. decis. 45. petitæ. num. 1. & 2. dum in suo casu scribit, quòd licet sententiæ continerent etiam condemnationem fructuum, nihilominus respectu possessionis non dabatur vlterior appellatio, cum omni casu separationem reciperent, & Rot.diuers.decis.43. in causa romana fructuum 50000. inter. in princ. par.1. dum refert ille auditor, quòd, lata sententia in saluiano interdicto ad fauorem dominæ Magdalenæ, in qua domina Portia erat condemnata ad damna,& interesse,& fuerat pro parte dictę dominę Portię appellatum,causa appellationis fuit sibi cõmissa super articulo condemnationis damnorum, & interesse.

Cõprobatur hęc explicatio ex l.11.si idẽ. ff. de iurisd. omn. iud. vbi si iudici sit data iurisdictio infra certam summam, & actor petat plures summas, consideratur quælibet summa de per se.

24 Secunda opinio contraria; quòd enim detur appellatio à tota sententia; videtur de mente omnium,quos citaui supra nu.22, in exemplificatione, nam ipsi non distinguunt, & sentiunt, quòd appellatio, quæ alias non daretur, admittatur propter condemnationem fructuum, & ita aperte tenet Salyc. quem ibidẽ citaui, & licet Crescen. & Contar. citati supra in eadem explicatione dicant, doctrinam Salyceti fuisse damnatam in Rota,quia Bal. quem citat,nõ dicit, posse appellari à tota sententia, licet etiam Rip.citatus supra in explicatione audacter affirmet, quòd Bal. hoc non dicit,tamen videtur esse de mente Baldi, hancq; opin. quòd detur appellatio à tota sententia,approbauit d. constit. ægidiana,in constit.March. lib.6.cap.2. in fine,quod ibi notat Gasp. Caball.in verbo. fructuum, nu.3. fol.369.

25 Confirmatur primo hæc opinio contra explicationem

explicatione, quia quã vnica actione petuntur plures summæ separatim, quarũ nulla de per se cõstituit summam appellabilẽ, & coaceruatæ constituũt, capiuntur coaceruatæ, quare cũ ad Principẽ nõ appelletur, nisi causa excedat viginti libras auri, & vna actione petitæ sint plures summæ, quarũ nulla per se excedit, sed omnes coaceruatæ excedunt, capiuntur coaceruatæ, vt possit appellari ad Principem, l. 10. si qui separatim. §. si quis cum vna. & ibi Glos. in verbo. & poterit. & Petr. de Bellap. num. 1. ff. de appell. & relat. & in casu statuti, quòd à decem scutis infra non possit appellari, si actor vnica actione ex causa vẽditionis vini petat octo, & ex causa venditionis frumenti petat sex, dabitur appellatio, quia omnes summę vnica actione ex empto sunt petitæ, Luc. Pæt. in prac. capitol. lib. 4. cap. 6. num. 4.

26 Imò hoc videtur indistinctè verum, quia appellatio dicitur materia fauorabilis, vt in suo caso considerat Alex. cons. 113. viso themate. num. 6. in fine, lib. 5. nam appellatio est species defensionis, vt retuli, & secutus sum quæst. præcedenti num. 4. sed in materia fauorabili fit coaceruatio summarum, vt habeantur pro vna summa appellabili, secus in materia odiosa, late Alex. d. cons. 113. sub num. 3. dicens, quòd si extaret statutum, quòd bannitus in centũ possit impunè offendi, & vnus ex vna causa sit bannitus in quinquaginta, & ex alia in alijs quinquaginta, non poterit offendi, & de cõmuni * opin. testatur Clar. lib. 5. recept. senten. §. homicidium. vers. sed quæritur. vbi eam declarat.

27 Confirmatur secundo, quia si in iudicio possessorio contineantur duæ causæ inter se complicatæ, quarum vna respuat appellationem, & alia admittat, & sententia feratur super vtraque causa, conceditur appellatio à tota sententia, & sic ab vtraq; causa, Contar. in l. vnica, limit. 2. in principio nu. 45. C. si de mom. poss. imò conceditur appellatio, etiamsi non sint adeò complicatæ, quin vna ab alia possit separari, vt ex Rota refert, & sequitur Contar. in d. l. vnica, limit. 24. num. 20. & 21.

Tertia opinio, quòd imò prorsus sit prohibita appellatio etiam à condemnatione fructuum, & interesse; suadetur tribus argumentis.

28 Primo, quia si non potest appellari à sententia lata super principali, eo quòd transierit in rem iudicatam, minus poterit appellari à sententia lata super accessorio, puta super condemnatione expensarum, Ant. de Butr. in cap. 23. quintaualis. sub nu. 48. vers. sed est dubium. de iureiur. dicens, q̃ is, qui succubuit in reductione ad arbitrium boni viri, & ideo incurrit pœnã, non euadit illam pœnam, quamuis velit docere de iniquitate sententię, nisi, docendo de iniquitate sententię, intendat solum docere, quòd habuit iustam causam petendi reductionem; nam non ad alium finem admittitur ad docendum de iniquitate sententiæ, ex quò sententia de principali obstat in accessorio, etiamsi velit ostendere nouam causam iniquitatis, quia nouiter reperti &c. & subdit, quia non appellatur à sententia expensarum, Alex. in l. 20. patris. sub num. 4. ff. de vulg. & pupill. subst. Boss. tract. crim. tit. de appell. nu. 10. & Contar. in l. vnica, limit. 1, nu. 24. C. si de mom. poss. & multa cumulat disputando Ruginel. trac. de appell. §. 12. glos. 2. cap. 5.

29 Secundo, quia articulus incidens, & accessorius regulatur secundum suum principale; quare si causa principalis est summaria, omnes eius articuli sunt summarij, Marsi. sing. 17. accessorium. nu. 2. Natt. cons. 121. in causa possessorij. num. 12. lib. 1. Carpan. ad stat. Mediol. cap. 25. num. 18. fol. 35. & Contar. in d. limit. 1. num. 25. quia accessorium sequitur naturam sui principalis, cap. 42. accessorium. de reg. iur. in 6.

30 Tertio, quia fructus sequuntur naturam iudicij possessorij, quando veniunt accessoriè ad illud, Contar. in d. limit. 1. sub num. 25. vers. in hanc quoque.

31 His vtcumque vrgentibus, communiter tenetur prima opinio, idest explicatio, quòd possit appellari solum quoad fructus, interesse, & expensas, à qua communi non est recedendum in iudicando, quia habet æquitatem, & est fauorabilis ad decurtandas lites.

32 Ad adducta pro secunda opinione respõdeo, coaceruationem summarum posse fieri quando proficiscuntur ex vnica causa, seu actione, vt loquuntur Doctores pro ea citati supra num. 25. secus est si proficiscantur ex diuersis causis; quare licet quis vnica sententia cõdemnetur pro vna causa ad aliquam summam inappellabilem, & pro alia causa ad aliam summam, quę simul coaceruatæ faciant causam appellabilem, tamen non

non poterit appellare, Rebuff. tract. de senten. execut. art. 13. vers. quæro quid si quis. tom. 1. fol. 409. quem refert, & sequitur Carauit. super rit. 257. num. 11. & 12. q. 4. quia, vt aiunt, tot sunt sententiæ, quot sunt capita: Vnde in Regno Franciæ non fit coaceruatio summæ principalis & expensarum ad impediendam executionem; sed vtraque summa consideratur separatim, Rebuff. d. tract. de senten. execut. art. 16. gl. 7. num. 3. tom. 1. fol. 419. & similiter in Regno Neap. licet feratur sententia, quæ contineat sex, vel octo ducatos, vel aliam summam non excedentem duas vncias, infra quas non licet appellare, & contineat etiam condemnationem expẽsarum, quibus computatis summa excedat duas vncias, tamen non poterit appellare, quia attenditur summa negotij principalis, & pro ea datur executio, Carauit. super d. rit. 257. nu. 4. in fine, vers. secundo. & num. 5. & adde quæ scripsi supra num. 17.

Ad reliqua poterit quisque ex suo ingenio facilè respondere.

33 Praxis Dominorum de Rota in appellatione à sententia lata in causa possessionis momentaneæ, & condemnationis fructuum & expensarum est, vt appellanti dent apostolos refutatorios quoad possessionẽ; quouerò ad fructus, & expensas deferunt appellationi, Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 29. in fine, & num. 30. C. si de momen. poss. seu deferunt appellationi quoad fructuũ, & expensarum condemnationem, quouerò ad possessionem exequũtur, Marches. tract. de cõmiss. par. 1. de cõmis. in poss. salu. &c. cap. 21. nu. 32. & 33. fol. 236. in secunda impress.

34 Amplia primo eãdem tertiam exemplificationem sic explicatam, vt procedat etiam respectu fructuum futurorum, quia si quis ita mittatur in possessionem, vt interim lucretur fructus, potest aduersarius appellare, Ang. cons. 253. visis statutis. sub nu. 2. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 8. num. 113. fol. 505. Mysing. in sing. obseru. cent. 6. obseru. 13. quod pro regula. nu. 8. Achil. Pers. tract. de adipisc. poss. nu. 343. vers. redeundo. fol. 269. & Ruginel. trac. de appellat. §. 2. cap. 3. sub nu. 649. vers. appellabitur quoque. in fine.

Confirmatur hæc ampliatio, quia si per primum decretum acquireretur misso in possessionem ius quærendi fructus, daretur appellatio, vt retuli, & sequutus sum supra memb. 4. num. 119. vers. limita secundo.

35 Amplia secundo vt procedat non solum quando sententia continet condemnationẽ fructuum, seu interesse per capitulum separatum, quo casu facilius admittitur appellatio quoad fructus tantum, quia non obstat connexitas, & inseparabilitas sententiæ, sed procedit etiam quando sententia vnico capitulo condemnat in possessione, & fructibus, quia adhuc poterit appellari solum quoad fructus, & non quoad possessionem; nam Rip. Affl. Maran. Rol. à Vall. Crescen. & alij citati supra num. 23. dum tenent, posse appellari quoad fructus, nullam faciũt vim, an condemnatio sit per capitulum separatum, sed solum in eo, quòd damnum non est reparabile per sententiam in petitorio.

Contra istam ampliationem; quòd enim appellatio detur limitatè quoad fructus, seu expensas, & non quoad possessionem, quando sententia est lata per capitula separata; videtur sentire Vestr. lib. 7. cap. 3. sub nu. 8. vers. addo. quem refert & sequitur Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub nu. 723. vers. ratione. dũ ait, quòd admittitur appellatio, si sñia condẽnet non solũ ad possessionẽ, sed etiam ad fructus per capitula distincta; faciũt enim vim, quòd condemnatio sit facta per capitula distincta, & apertè Cõtar. in l. vnica, limit. 1. sub nu. 30. vers. primus. & nu. 31. & 32. vers. ex quibus. & nu. 33. & seqq. C. si de mom. poss. & apertius Marches. trac. de cõmiss. par. 2. in cõmis. appell. nu. 59. & 60. fol. 41. secus autẽ qñ sentẽtia sup possessione, & fructibus est vnico capitulo, & orationis contextu lata, quia tunc propter connexitatem, & vnitatem datur appellatio à tota sententia, sicq. etiam quoad possessionem, Contar. d. limit. 1. num. 33. & Marches. vbi supra, dicens, quòd isto casu debet admitti appellatio à tota sententia quoad vtrumque effectum.

Non videtur discedendũ ab hac opinione, quia cum hac distinctione reducuntur ad concordiam constitutio ægidiana citata supra sub nu. 24. quæ disponit, vt possit appellari à tota sententia, & illa cõmunis opinio recepta a praxi, quòd possit appellari solum quoad fructus.

In hac controuersia multa prolixe scribit Contar. d. limit. 1. à num. 23. vsque ad nu. 73. C. si de mom. poss. & in effectu num. 34. & seqq. concludit, dari appellationem quo- ad fru-

fructus, sed non quoad possessionem, quia fructus sunt separati à possessione, postea num. 46. & seqq. limitat istam conclusionem, vt non procedat, si vna cum iudicio possessorio concurrat petitio fructuum æquè principaliter debitorum, vt puta, cum quis promisit fructus nascituros ex aliqua re; nam isto casu fructus veniunt principaliter, ex quo sunt promissi per stipulationem, nec isto casu, inquit, possunt peti accessoriè, cum non veniant ex natura actionis propositæ pro re principali, & sic firmat, quòd, si causa fructuum sit æquè principaliter cum causa possessionis non denegatur appellatio etiam à capitulo possessionis.

36 Concludo, recedendum non esse ab ampliatione, quia connexitas, seu separatio non consideratur in verbis, aut in structura orationis, quicquid senserint Vestr. Ruginel. Cont. & Marches. citati sub nu. præcedenti vers. cōtra. sed consideratur in rebus, seu ex parte rerū; quare licet snīa propter vnitatē chartæ, & temporis sit vna; tñ, si sit lata super diuersis articulis, seu causis, & actionibus, sunt plures sententiæ, Abb. in cap. 6. cum dilectus. num. 3. vers. nota quod sententia. de caus. poss. & propr. & è contra licet sententia contineat plura, & diuersa capitula, tamen, si sint connexa, reputantur vnum capitulum, & vnica sententia, vt loquēdo in alijs terminis, scribunt Franch. Card. Alex. & Dec. quos retuli, & sequutus sum supra q. 10. num. 6. & facit quod scripsi supra sub num. 8. & quòd in re facti non debeat valere ars verborum, sed debeat attendi connexitas rerum, scripsi lib. præcedenti cap. 11. num. 375.

At fructus, & expensæ sunt res separatæ à possessione, quia essentiali differentia, & ratione ab ea separātur; nam præiudicium, quod per sententiam infertur possessioni, potest reparari in iudicio petitorio, vt retuli, & sequutus sum supra memb. 3. sub nu. 61. vers. secunda. & num. 7. sed præiudicium, quod infertur expensis & fructibus, non potest reparari in petitorio, testibus his, quos citaui, & sequutus sum supra num. 22. Ergò substantiali differentia separantur in materia appellandi.

37 Probatur etiam separatio fructuū & expensarum ex eo, quòd sententia absolutoria lata super re principali non præiudicat quo ad fructus, cū sint diuersi à re principali, & potest stare, quòd debeat restitui res, & non debeant restitui fructus, & aliud est vendere rem, aliud vendere fructus, & aliud perceptionem fructuum, Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 34. 35. & 36. C. si de mom. poss. & quòd fructus, & expensæ sint separati à sorte principali, patet ex eo, quòd si summa principalis contenta in sententia non sit de per se appellabilis, seu commissibilis in Rota, non efficitur appellabilis aut commissibilis per cumulationem fructuum, & expensarum; quia nō cumulantur, Marches. tract. de commiss. par. 1. in cōmis. appel. sup. diuer. cap. 28. num. 30. fol. 300. in 2. impress.

38 Amplia tertio notabiliter vt à sententia possit appellari non solum, eo quia contineat mixturam, vt hucusque dixi, sed etiam eo quia non contineat mixturam, si eam continere debuisset, & sit omissa; quare si iudex omiserit condemnare victum ad fructus, expensas, & interesse petita in libello, poterit victor appellare ab hac non condēnatione per ea, quæ scripsi supra num. 14. & infra limit. 21. num. 33. & sub nu. 34. vers. primus.

Confirmatur hæc ampliatio, quia si vnus det libellum super possessione, & alius det libellum super proprietate, & iudex debeat vtrumque terminare vnica sententia, & tamen terminet vnum solum, sententia quidē est valida, vt retuli, & sequutus sum supra memb. 7. num. 129. sed poterit appellari, vt declarat Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 5. nu. 29. & 30. C. si de momen. possess. & dixi vbi supra.

Contra hanc confirmationem vide, quæ scribit & tenet Papien. in pract. in form. appell. ab interl. in gl. vlt. in fine, sub nu. 12. vers. amplius quæritur. fol. 384. & cogita.

39 Restringe eandem tertiā exemplificationē positam supra nu. 22. vt non procedat in possessorio recuperandæ quoad fructus pendentes, quia, non obstante appellatione, fiet executio etiam in fructibus, quia sunt pars soli, Afflic. decis. 77. fuit satis. in fine, & Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 68. & 69. C. si de momen. poss. etiam si fructus essent maturi, Contar. sub d. num. 69.

40 Aduerte primo, quòd quamuis condemnatus de spolio ad restituendos fructus perceptos possit appellare, vt dixi, tamen non potest audiri in petitorio, nisi prius restituerit fructus perceptos vna cum expensis, testibus ijs, quos citaui, & sequutus sum supra memb. 7. num. 121.

Aduerte

41 Aduerte secundo, quòd & si condẽnatus possit appellare à cõdemnatione fructuum, tamen ista appellatio non impedit iudicẽ à quo, vtnõ possit taxare fructus, quia taxatio non est noua condemnatio, sed est duntaxat prioris declaratio, quæ declaratio potest fieri, non obstante appellatione, vt refert & sequitur Guid. Pap. tract. de appell. q. 116. num. 78. fol. 60.

Pro & contra istam aduertentiam vide quæ, loquendo de taxatione expensarum, scripsi & firmaui supra q. 3. num. 54. & 55. & ad illa me hic remitto.

42 EXTENDE II. eandem sublimitationem, positam supra num. 1. vt habeat locũ in secunda mixtura, nempe quando ex tacito, vel expresso consensu vtriusque partis iudex cognoscit etiam super proprietate, quia dabitur appellatio.

Exemplifica primo hanc extensionem, quando reus, conuentus possessorio iudicio, excipit de dominio, & iudex, veluti exceptione non obstante, pronuntiat contra reũ ad restituendam possessionem, quia causa sapit petitorium propter exceptionem, & ideo datur appellatio, Bal. in l. vnica, col. penult. num. 14. vers. quæro quid in possessorio. C. si de mom. poss. quem referunt, & sequuntur Contar. ibidem limit. 2. §. 4. nu. 4. & 5. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub num. 6. ibi, idem si petitorium. & Aufr. ad Capel. Tholos. decis. vlt. sub num. 2. ibi, idem nisi.

Oppono contra istam exemplificationem, quia sic esset in potestate rei facere causam appellabilem; posset enim semper opponere exceptionem dominij, quod est absurdum, cum debeamus metiri ius ex persona actoris, & non ex persona rei, Bal. quem retuli, & secutus sum supra memb. 7. sub num. 128. vers. explica. esset etiã in potestate iudicis, qui, pronuntiando super exceptione, faceret causam appellabilem.

Respondeo huic oppositioni, non esse in potestate rei, nisi quatenus à iure ei conceditur; quare vel reus offert incontinenti docere de dominio, & tenetur iudex admittere exceptionem; vel non offert incontinenti docere, & tunc iudex non tenetur eã admittere iuxta ea, quæ retuli, & sequutus sum in alio proposito supra q. 11. num. 68. & seqq. & licet metiamur ius ex persona actoris quoad intentionem fundandam respectu libelli, ac etiam respectu iuris ex persona agentis; tamen quantum ad condemnationem moderandam inspicitur factum ex persona rei, prout etiam ex parte rei metiri debemus ius defendendi & excipiendi: quare si via exceptionis admissibilis iudiciũ alias possessorium merum de sui natura reddatur mixtum, vtique victo hoc casu nõ erit deneganda appellatio, Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 4. num. 8. 9. & 10. C. si de mom. poss. Nec est nouum, quòd iudex potest ita sententiam proferre, vt faciat causam appellabilem, quæ de sui natura, & attenta petitione, non erat appellabilis iuxta ea, quæ retuli, & secutus sum supra num. 6.

43 Declara istam exemplificationem, vt respectu rei causa efficiatur appellabilis, si iudex debebat admittere exceptionẽ, & nihilominus, veluti illa exceptione non obstãte, pronuntiauit contra reum, quia tunc reus condemnatus poterit appellare, & ita loquitur Bal. si eius verba non vulgari trutina ponderentur, in d. l. vnica, num. 14. C. si de mom. poss. prout nos admonet ibidem Contar. limit. 2. §. 4. num. 4. & 5. & sub nu. 7. vers. altera. & ita eundem Baldum intellexit Dec. cons. 28. num. 6. vers. tertio non obstat. & ratio illa etiam reddi potest, quia iudex, non admittendo, peruertit ordinem, à qua peruersione ordinis datur appellatio, vt retuli, & sequutus sum supra memb. 7. num. 128. & loquendo generaliter num. 113.

44 Subdeclara primo illatiuè hanc declarationem, vt non procedat in sequentibus casibus, quia in eis non datur appellatio.

Primus casus est, quando exceptio non erat admittenda, quia tunc licet iudex pronuntiet, veluti illa exceptione non obstante, tamen causa non efficitur appellabilis, Contar. d. limit. 2. §. 4. num. 6. vers. sed hæc contrarietas. & sentit apertè Dec. vbi supra, & dixi d. memb. 7. sub nu. 128. restr. 2.

Secundus casus est, quando iudex non pronuntiat contra exceptionem dominij oppositam à reo, sed illam solum dilatat, & differt, quia tunc ex mente Baldi sic profundius considerata per Contar. d. limit. 2. §. 5. num. 18. versus finem, non dabitur appellatio.

45 Tertius casus est, quando iudex non reprobat expressè exceptionem dominij oppositam à reo, quia tunc non datur appellatio, & ratio est, quia possunt hæc duo simul stare; quòd actor iustam causam fo-

ueat in possessorio, & tamen reus sit dominus; vnde, nisi iudex expresse reprobet exceptionem dominij, remanet ius rei inuulneratum; & consequenter, cum non expressa reprobatio ei non noceat in petitorio, non debet posse appellare, Contar. ead. limit. 2. §. 6. num. 1. in vltimis verbis, & num. 2. nam quæ non sunt expressa in sententia, sed colliguntur tacitè, non habent vim sententię, & & ideo non conceditur appellatio per ea, quæ dixi supra num. 11.

Subdeclara secundo, vt non procedat, quando iudex non exprimit, neque ex actis colligitur, quòd reprobet seu reijciat exceptionem, eo quia non sit vera, quia, si hoc non exprimit, neque colligitur ex actis, præsumitur in dubio quòd reijciat, eo quia non sit probata; & isto casu non datur appellatio, Contar. in d. l. vnica, limit. 2. §. 6. num. 4. & 9. secus est si reijciat expresse seu ex actis colligatur, quòd reijcit, eo quia nõ sit vera, quia tunc tangeret negotium principale, & præiudicaret, & ideo daretur appellatio, Contar. eod. §. 6. num. 4. & seqq.

Quicquid sit de veritate istarũ subdeclarationum in appellabilitate proficiscente ex mixtura cõtenta exprese vel tacitè in sententia) aduerte, quòd, si ex expressa vel tacita reiectione exceptionum admittendarũ resultet inordinatus processus, dabitur ex hoc capite appellatio, vt retuli, & sequutus sum supra memb. 7. num. 128. &, loquendo generaliter, num. 113. & idem si ex tacita reiectione necessario colligeretur præiudicium in petitorio, quia tunc habetur pro expressa iuxta ea, quæ in alijs terminis scripsi supra sub num. 12. & infra num. 70. & idẽ si à tacito grauamine posset appellari, sicut ab expresso ita, quòd tacita pronuntiatio trãsiret in iudicatum, sicut expressa, quia ex hoc etiam capite posset appellari, vt in alijs terminis scripsi supra memb. 7. nu. 51. vnde prima subdeclaratio in secundo & tertio casu, & secunda subdeclaratio licet possint esse tutæ in appellabilitate proficiscente ex mixtura, tamen non sunt tutæ in appellabilitate proficiscente ex his alijs capitibus.

46 Exemplifica secundo eandem extensionẽ in casu opposito, quando scilicet iudex reũ absoluit, veluti exceptione ab ipso opposita obstante, quia tunc poterit actor appellare, etiamsi exceptio fuerit ipso actore consentiente admissa, vt refert, & sequitur Contar. d. limit. 2. §. 6. num. 31. C, si de momen. possess.

Ratio huius exemplificationis est duplex.

Prima ratio est, quia, si actor non posset appellare ab hac sententia possessorij, remaneret exclusus etiam a petitorio, quia obstaret ei sententia secundum Bal. quem refert & sequitur Contar. vbi supra.

47 Secunda ratio est, quia actor appellat ad effectum deuolutiuum, vt dixi supra memb. 4. sub num. 38. vers. vel breuius. sed ad effectum deuolutiuũ datur appellatio etiam in possessorio momentaneo, vt retuli, & sequutus sum supra memb. 7. num. 16. & quòd appellatio detur actori, quia appellat à pronũtiatione negatiua, vide quæ scripsi supra d. memb. 4. num. 38. vers. restringe tertio.

48 EXTENDE III. eandem secundam sublimitationem positam supra num. 1. vt habeat locum in mixtura, quæ procedit ex natura rei, mediante dispositione legis, aut statuti, aut contractus.

49 Exemplifica primo hanc extensionem in sententia lata super remedio legis 7. si quis in tantum. C. vnde vi, à qua sententia dari appellationẽ late scripsi & declaraui supra memb. 6. num. 55. quia est possessorium mixtum, vt scribunt Contar. & Rugin. quos citaui ibidem.

50 Exemplifica secundo in sententia lata super remedio l. 6. meminerint. C. vnde vi. quando agitur etiam ad priuationem, quia tunc datur appellatio, vt retuli, & sequutus sum supra memb. 6. num. 14.

51 Exemplifica tertio, quando petitur decerni bonorum possessionem cõtra tabulas, causa cognita, quia tunc datur appellatio à sententia, Bal. in l. vnica, col. penul. nu. 18. vers. sed quid si petitur. C. si de mom. poss. quem ibidem refert & sequitur Cõtar. lim. 15. sub nu. 7. & quòd si quis petat sibi decerni bonorum possessionem decretalem, & apparent contradictor, & iudex super ea pronuntiet, possit à pronuntiatione appellari, scribit Salyc. in d. l. vnica, versus finem, q. 7. sub num. 6. quem refert & sequitur ibidem Contar. in 2. opposit. sub num. 2. & 6. & quòd in bonorum possessione contra tabulas sit necessarius libellus, scribit Spec. tit. de libell. concept. §. nunc dicendum vers. 30. num. 12. in fine lib. 4. fol. 24.

Ratio huius exemplificationis est, quia

bonorum

bonorum possessio contra tabulas est possessio ordinaria, quæ confert ius in proprietate, & in possessione, Petr. de Bellap. in l. 1. num. 16. vers. habetis. C. qui admit. fol. 115. & ideo sententia lata contra petentem hanc bonorum possessionem præiudicat ei in petitorio, vt dixi infra num. 54.

Hæcque bonorum possessio contra tabulas dicitur possessio ex testamento, vt dixi infra sub num. 53. non quia nitatur testamẽto, imò contra testamentum, sed tamen dicitur ex testamento; quia non habet locum, nisi facto testamento, Glos. vlt. in l. 5. certum est. in verbo. non vrgentur. C. vnde legit. & vnde cognati.

In quibus casibus detur hæc bonorũ possessio contra tabulas, vide Gloss. hic proxime supra citatam, quæ ponit tres casus.

52 Infero primo ex hac ratione, posse appellari etiam in bonorum possessione secundum tabulas, quia est possessio iuris & facti, Cyn. in l. 1. in 4. oppos. C. de bonor. possess. sec. tab. & Contar. in d. oppos. 2. nu. 1. & 6. & dicta limit. 15. sub nu. 9. iunctis his, quæ scribit num. 1. & seqq. nam quòd hæc possessio secundum tabulas sit etiam ipsa possessio ordinaria, quæ conferat ius in proprietate & in possessione, scribit Pet. de Bellap. citatus sub nu. præcedẽti vers. ratio.

53 Infero secundo, posse appellari in cæteris possessionibus ordinarijs, Contar. in l. vnica, limit. 15. num. 9. ibi, vltimo limita. iunctis num. præcedentibus, C. si de mom. poss. & ratio est, quia tribuunt ius in proprietate & in possessione, vt retuli, & sequutus sum infra hoc eod. num.

Hæ possessiones ordinariæ in vniuerso sũt sex; duę enim sunt ex testamẽto; altera secũdũ tabulas, & altera cõtra tabulas, & reliquæ quatuor sunt ab intestato: vnde liberi; vnde cognati: vnde legimi: vnde vir & vxor, Gl. vlt. in l. 5. certũ est. in verbo. nõ vrgẽtur. C. vnde legit. & vnde cogn. Petr. de Bella. in l. 1. sub num. 16. C. qui admit. fol. 115. & Contar. vbi supra; nam istæ etiam quatuor, quæ sunt ab intestato, tribuunt ius in proprietate & in possessione, Petr. de Bellaper. & Contar. supra proxime citati.

Et dicuntur possessiones iuris, quia in eis habetur respectus ad ipsam vniuersitatem, non autem ad ipsas res particulares; quare bonorum possessor dicitur etiam si nihil sit corporale in bonis defuncti ad instar hæreditatis, quæ consistit in iuris intellectu, non autem in corporibus hæreditarijs; vnde petitio bonorum possessionis æquiparatur petitioni hæreditatis, vt hæc omnia scribit. Contar. in l. vnica, limit. 15. num. 4. 5. & 6. C. si de mom. poss.

54 Ratio generalis, quare à sententia lata in his possessionibus ordinarijs detur appellatio, est, quia si is, qui petit bonorum possessionẽ, sit repulsus per sñtam iudicis ad instantiã legitimi contradictoris, talis sententia præiudicat ei in petitorio, & in bonorũ possessionis hæreditatis petitione, ad quam non admittitur propter denegatam bonorũ possessionem, Salyc. in l. 9. post sententiam. num. 3. C. de senten. & interl. omn. iud.

Infero tertio ex eadem ratione posita supra sub num. 51. contrariam conclusionem in possessionibus extraordinarijs, nempe in eis nõ dari appellationẽ, Contar. in l. vnica, limit. 15. num. 10. & seqq. C. si de momen. poss. & ratio est, quia istę possessiones extraordinariæ non conferunt ius in possessione, & proprietate, Petr. de Bellaper. in l. 1. sub nu. 16. vers. habetis. C. qui admit. & Contar. d. limit. 15. sub num. 10.

Restringe declarando istam illationem, vt possessiones extraordinariæ secundum Petr. de Bellaper. in l. 1. sub num. 16. C. qui admit. sint quatuor: prima est possessio carboniana: secunda est possessio, quæ datur ventris nomine: tertia, quæ datur gratia agnoscendæ litis, Gl. vlt. in l. 5. certum. in verbo. non vrgentur. C. vnd. legit. & vnd. cogn. & Petr. de Bellaper. vbi supra, & quia istæ non tribuunt ius in proprietate, sed in possessione tantum, Glos. Petr. de Bellap. & Contar. supra citati, ideo in eis vera est illatio, quòd non appellatur; & quòd in carboniana non detur appellatio, latè contra Baldum insistit Contar. d. limit. 15. num. 13. & seqq. quarta possessio extraordinaria dicitur illa, quæ datur quoties ex nouis legibus datur hæreditas ex testamento, vel ab intestato, ideoque dicitur extraordinaria, quia non habet certam sedem ex testamento, vel ab intestato, Glos. & Petr. de Bellap. supra citati & quia ista confert ius in proprietate, & possessione, vt scribit Petr. de Bellap. & est de mente Glossæ supra citatæ, ideo in ea datur appellatio, sicut in cæteris ordinarijs, & ideo Gl. supra citata hanc speciem possessionis adijcit sex speciebus possessionis ordinariæ; quare in hac quarta possessione non est vera illatio.

Ratio quare in iſtis tribus ſpeciebus poſſeſſionis extraordinariæ non detur appellatio ea etiam reddi poteſt, quia ſunt poſſeſſiones facti, & nõ poſſeſſiones iuris, Contar. d. limit. 15. nu. 25. verſ. adde quod. & in poſſeſſionibus facti nõ dari appellationem ſcribit etiã Cyn. in l. 1. ſub nu. 1. in 4. oppoſ. C. de bonor. poſſ. ſecun. tab. fol. 353.

55 Infero quarto, attenta hac ratione, quòd ſi conductor alienauerit predium conductũ, & locator agat ad poſſeſſionem, & non ad proprietatem, & feratur ſnĩa pro locatore agente, non poterit reus appellare, ſtante ſtatuto, quòd conductor, alienando, vel tradendo, non priuet dominum poſſeſſione, quia licet videatur poſſeſſio iuris municipalis, tamen eſt poſſeſſio facti, Bal. conſ. 330. ſtatuto cauetur. in princ. & ſub num. 1. & num. 7. in fine, & nu. 8. lib. 1. qem referunt, & ſequuntur Contar. in l. vnica, limit. 15. num. 8. & in alio propoſito limit. 2. §. 2. num. 2. C. ſi de mom. poſſ. dicens, quòd Bal. in d. conſ. multa ſuboſcurè allegauit; & Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. ſub num. 682. verſ. 17. & num. 683.

Quãuis Bal. multũ ſe fundet in eo, quod ſtatutum ſuum loquebatur cum clauſulis, (abſque lite,) & (ſtatim) quibus clauſulis excludi appellationem ſcripſimus q. præced. limit. 1. num. 34. 42. & 77.

56 Ratio huius illationis eſt, quia titulus locationis non probat dominium inter contrahentes, ſed ſolam poſſeſſionem, & inter alios neutrum probat: pręterea titulus locationis non ordinatur ad aliud, quàm ad aliqualem poſſeſſiouem, ſeu detentionem cum facultate percipiendi fructus quamdiu ſoluatur penſio, Bal. d. conſ. 330. ſub nu. 1. & 2. & num. 7. in fine.

57 Exemplifica quarto generaliter in omnibus poſſeſſorijs iuris, quia in eis datur appellatio, Cyn. in l. 1. ſub nu. 1. in 4. opppoſ. C. de bonor. poſſ. ſecun. tab. & ex Bal. Salyc. & alijs retuli, & ſequutus ſum infra nu. 85. & 113.

58 Nota obiter vnum ſingulariſſimum modũ explicandi poſſeſſoria iuris, & poſſeſſoria facti, quõd poſſeſſorium iuris vocatur bonorum poſſeſſio, & poſſeſſorium facti poſſeſsio bonorum, vt ſcribunt Azo in ſum. C. tit. de bonor. poſſ. &c. num. 2. fol. 106. Cyn. in l. 5. certum. num. 4. C. vnde legit. fol. 356. & Contar. in l. vnica, limit. 15. num. 1. in fine, & num. 2. C. ſi de mom. poſſ. quare bonorum poſſeſſio ſignificat merum ius hęreditatis, & poſſeſſio bonorum ſignificat merum factum poſsidendi, & tamen quilibet diceret, hæc inter ſe non differre, niſi in peruerſione modi loquendi; quia dicere ſolemus, quòd tantum diſtat iſte locus ab illo, quantum ille ab iſto.

59 Confirmatur hoc notabile ex eo, quia aliud eſt iuſta agere, & aliud iuſtè agere, vt bene ſcribit Ariſt. in Ethic. lib. 2. cap. 4. & ibi interpretes, & tamen quilibet diceret, quòd ſunt idem.

60 Exemplifica quinto in ſententia lata ſuper caducitate ex interdicto vnde vi; ſed de hac exemplificatione pro & contra vide quæ ſcripſi ſupra memb. 6. num. 2. & 3.

61 Exemplifica ſexto, quando iudex ſententiat, aliquem eſſe reſtituendum ad poſſeſſionem ad effectum proſequendi ſocietatem initã, quia dabitur appellatio propter mixturam: nam complicatur aliquid vltra poſſeſſionem; & ideo iudicium non remanet merum poſſeſſorium, ſed efficitur mixtum, Contar. d. l. vnica, limit. 24. num. 12. in fine, & num. 13. & 15. & num. 17. vbi quòd duę cauſæ ſimul complicatæ habentur pro vna, maximè quando reſpiciũt vnicum effectum, & num. 18. vbi quòd quando vnum propter alterum vtrobiquè tantum vnum.

62 Exemplifica ſeptimo, quando quis eſt miſſus in poſſeſsionem bonorum defuncti, tanquam hæres ex teſtamento, & tertius poſſeſſor petijt, prędictam immiſſionem reuocari, & in hoc iudicio reuocationis diſputatur etiam de meritis teſtamenti, videlicet de eius nullitate, tam ex capite præteritionis filij, quàm ex eo, quod teſtator fuiſset manifeſtus vſurarius, & fertur ſententia tam ſuper reuocatione poſseſsionis, quàm ſuper nullitate dicti teſtamenti, quia ab iſta ſententia datur appellatio ſecundum Bal. quem refert, & ſequitur Contar. in l. vnica, limit. 24. num. 1. & 2. C. ſi de mom. poſseſs.

Ratio ſecundum eoſdem ęſt, quia licet à ſententia reſpectu poſseſsionis non daretur appellatio, tamen reſpectu nullitatis teſtamenti datur, & ideo dabitur à tota ſententia, quia, vt ſcribit Contar. ead. limit. 24. num. 19. in fine, & 20. debet reputari tota cauſa appellabilis, quia ſic fauorabilius eſt, & ideo in dubio appellationi deferendum.

Verum iſta ſexta, & ſeptima exemplificationes continent potius mixturam primę,

& ſecundæ

& secundæ extensionis positarum supra nu. 6.&42.

63 Exemplifica octauo, quando quis petit se mitti in possessionem rei, alicui traditæ, attenta nullitate contractus, & contra tertios possidentes vigore sententiæ nullæ, seu contractus nulli; nam potest quis ita petere, & iudex ex officio tenetur, nullitate inspecta, reformare sententiam, & restituere possessionem etiam contra tertios extraneos possessores occupantes prætextu sententię nullæ, vt scribit Franch. in cap. 63. dilecto. num. 35. & seqq. vers. adde etiam, de appell, & vbi iudex pronuntiauerit super nullitate contractus, seu sententiæ, & simul super articulo possessionis, condemnatus poterit appellare propter nullitatis mixturam, quæ habet materiam appellabilem, vt scribit Contar. in l. vnica, limit. 24. num. 11. C. si de momen.

64 poss.† vnde si iudex pronuntiat super spolio & super nullitate laudi, potest condemnatus appellare, secus si super spolio tantum, Put. Contar. & Marches. quos allegaui supra memb. 6. num. 64. & adde ampliatiuè, quæ scripsi supra nu. 10.

65 Declara vlterius hanc exemplificationem, distinguendo duos casus principales.

Primus casus est, quando quis in petitorio iudicio super negocio principali obtinet tres sententias conformes fauorabiles, vel vnam, à qua non fuerit appellatum, sicq; habet rem iudicatam, cuius vigore fuit missus in possessionem, & aduersarius, exclusus propterea à facultate appellandi per ea, quę dixi supra limit. 1. num. 1. & seqq. & num. 71. adit superiorem per viam nullitatis iuxta praxim, quam recensui ead. limit. 1. num. 46. & 55. eiusque medio intentat actionem spolij, & petit, se reintegrari ad possessionem per ea, quæ scripsi supra memb. 6. num. 65. vbi videas, & iudex, aditus super nullitate, sententiat, iudicem nulliter, & de facto procedendo, spoliasse, & ideo spoliatum esse reintegrandum ad possessionem: & isto casu concludo, quòd aduersarius potest tàm deuolutiuè, quam suspensiuè appellare, & in his terminis, quando sententia, de cuius nullitate agitur, est lata super petitorio, procedit exemplificatio, quia, rescissa sententia lata super petitorio, vulneratur petitorium, à cuius vulneratione posse appellari nemo est, qui neget.

66 Confirmatur resolutio huius primi casus, quia possessio isto casu fuit tradita via appellabili, ergo via appellabili debet adimi, quia nihil tàm naturale est, quàm dissolui eodē genere, quo colligatur, l. 36. nihil tam naturale. ff. de reg. iur. & præsertim quando possessio est data vigore rei iudicatæ trium conformium; quo casu si iudex aditus super nullitate sententiæ posset, spreta appellatione, adimere possessionem, datam ex iudicio trium iudicum, sequerentur tria absurda: primū, quòd vnus testis præferretur tribus, cum sententia vnius præualeret sententiæ trium, & consequenter illis iudicibus, & parti fieret iniuria, & ex iniurijs turbatur quies, sine qua Resp. non bene valet: secundum, quòd imbellis vinceret fortem, quia imbellis est vnus contra tres: tertium, quòd illa praxis dicendi de nullitate post rem iudicatā, cui esset obuiandū, quia, cum sit suspecta de calūnia, est mala praxis, vt scribūt Doctores, quos citaui supra limit. 1. sub nu. 55. vers. hanc praxim, augeretur ac facilius in dies sumeret vires.

67 Contra resolutionem huius primi casus oppono, quia attendi debet, quod principaliter agitur, & non quod stat accessoriè, seu consecutiuè, & in consequentiam l. 4. si quis nec causam. & ibi exornat Ias. num. 3. & seqq. ff. si cer. pet. Tiraq. in rubr. seu tract. res inter alios &c. vers. sed hæc multis. & vers. sic & semper. & seqq. col. 1. & 4. fol. 104. & scripsi lib. præced. cap. 2. nu. 173. & sub nu.

68 296. vers. ratio.† & solemus dicere, quòd clausulæ accessoriæ non mutant, non alterant, neque ampliant dispositionem principalem, Natt. cons. 372. in quæstione. num. 14. & 16. lib. 2. & latissime in cons. 582. verba inuestituræ. num. 1. & seqq. vsque ad num. 9. lib. 3. Becc. cons. 24. cum magnificus. num. 21. & cons. 111. & si perlectis. num. 25. & cons. 88. cum fœudum. num. 50. vbi declarat, & Cont. in l. vnica, limit. 2. §. 1. num. 2. C. si de mom. poss. & adde, quæ scripsi lib. præced. cap. 2. num. 632. & quòd in casu, quo nullitas continetur accessorie in sententia, victus non possit appellare, quia tunc cessat ratio mixturæ, seu complicationis causarum, scribit Contar. in d. limit. 24. sub num. 38. & quòd appellabilitas sententiæ pendeat ab eo, quod principaliter agitur, & nō ab eo, quod venit incidenter, scribit Paul. de Castr. cons. 39. quòd à sententia. vers. ex quibus tollitur. lib. 1. vide etiam supra memb. 4. num. 119. vers. intellige.

Sed principaliter agitur de possessione, quia

quia nō agitur de possessione, vt cognoscatur, seu declaretur super nullitate, sed agitur de nullitate, vt cognoscatur super possessione.

Ergo à sententia, qua iudex pronuntiat, dicentem de nullitate esse reintegrandum, quia fuit spoliatus à iudice nulliter procedente, non potest appellari.

Hæc oppositio retorquetur, tum quia ex nullitate seu non nullitate sententiæ pendet spolium, & non è contra, & sic nullitas est principale; tum quia nullitas in casu, de quo agimus, debet probari plenè & euidenter, & sic eius cognitio præiudicat, & non potest reparari in alio iudicio; secus esset qñ sufficeret summaria,& semiplena probatio, vt dixi supra memb.4. num.119.& clarius infra num.109. in fine, & num.110. & seqq.

69 Retenta resolutione huius casus.

Amplia eam vt procedat etiamsi iudex aditus super nullitate, seu super spolio pronūtiaret solū super spolio,& reintegratione possessionis, quia adhuc diceretur pronuntiasse super nullitate,vt in simil scribit Bal. in l.2. si cum pater. num.3. vers.nota ergo. C. si aduers.rem. iud.dicens,quòd si ego in libello dicerem (ego de facto te emācipaui, dico emancipationem nullam esse, quia iudex fuit incompetens, quare peto declarari, te remansisse in mea potestate, & emancipationem nullam esse) satis erit, quòd iudex alterum pronuntiet, vel te in potestate esse, vel emancipationem nullam, quia vtrumque includitur de necessitate;hancq. ampliationem diuersis motiuis tenuit Rot. quam citat Contar in l.vnica,limit.24. sub num.22.C.si de mom.poss.

70 Confirmatur primo hæc ampliatio generali ratione, quia quando vno expresso sequitur necessario tacitum, illud tacitum habetur pro expresso;quare licet sententia non sit lata super toto eo, quod fuit petitum,sed solum super vna parte, & licet sententia debeat proferri expresse & de scripti recitatione, & ideo impossibile sit, quòd tacita valeat, tamen isto casu sentētia est valida, quia si condemnauit reum in parte, in alijs dicitur tacitè absoluisse,& quia hæc tacita absolutio sequitur necessariò ex eo, quod est expressum, habetur pro expressa, Bal. in l.1. num.3.vers.oppono dicitur hic. C. si aduer. rem. iud. & quòd ideo declaratio expressa super contumacia non sit necessaria, quia iudex, interponendo primū decretum, videtur tacitè pronuntiare super cōtumacia,scribit Frāc.Aret.in l.35.exitus.

71 in fine.ff.de acquir.poss.† huiusq. confirmationis veritas latè fulciri potest ex his, quæ scribunt Alex. in rubr. sub num.2.versus finem,& num.3. vers.ad idem. C. qui admit. ad bon. poss.Felyn. in cap.6.inter dilectos. num.1.de fid. instr. & Contar. in l.vnica, limit.24. num.28. & seqq. & q.15. vers. & quod si. C. si de mom. poss. dum scribunt, quòd si quis petat condemnari reum ad restitutionem alicuius rei, & ista condemnatio ad restituendum non possit fieri, nisi rescisso prius contractu, censebitur per eundē petita prius contractus rescissio: & petens vti læsus restitui sibi rem, quam vendidit, censebitur prius petijsse restitutionem in integrum ad rescindendam venditionem: & agens rei vendicatione ad recuperandum aliquid, censetur petere à iudice, vt eum declaret esse dominum, quia, petito consequenti,censetur petitum antecedens,& ideo sustinetur libellus.

Cōfirmatur secundo,quia alias lex videretur magis imposita verbis,quàm rebus.

72 Contrariam opinionem; quòd enim non censeatur pronuntiasse super nullitate, sed solum super spolio,& ideo non detur appellatio; tenuit Rota in alia decisione, quam citat, & sequitur idem Contar. ead. limit. 24.num.39.& motiuis contrariæ decisionis citatæ pro ampliatione respondet ead.limit. 24.num.22.in fine,num. 23. & seqq. vsque ad nu.38.inclusiue.

73 Comprobatur hæc contraria opinio;quia quòd sententia sit appellabilis, vel non appellabilis pendet ab expressis in sententia, & non ab ijs,quæ tacitè colliguntur ex sententia per ea,quæ scripsi supra num.11. vbi videas.

Hanc opinionum, & decisionum contrarietatem nititur sub varijs distinctionibus reducere ad concordiam Contar. ead. lim. 24.nu.40. & seqq.

Verum ego, omissis hic illis distinctionibus,motiuis, & solutionibus adductis à Contar.quia,si veritatem dicere debeo,plus implicant,quàm explicent,vt tu, si videris, fateberis; non discedo ab ampliatione; & illis distinctionibus supra, & infra aptioribus locis vsus sum,prout materia requisiuit.

74 Secundus casus est; quando quis agit iudicio possessorio,siue sit adipiscendæ,siue retinen-

tinendæ, siue recuperandæ, & obtinet sententiã fauorabilem, & aduersarius appellat deuolutiue tantum, & in causa appellationis obtinet, declarari sententiam iudicis à quo nullam, & ipsum appellantem vti spoliatum esse reintegrandum ad possessionem: & isto casu concludo contra exemplificationem, quòd condemnatus non potest appellare nisi deuolutiuè, prout potuit appellare aduersarius condemnatus in prima instantia, sicut dixi memb. præced. num. 21. tum quia si sententia, super cuius nullitate pronuntiatur, versata est solum super mera possessione, necesse est, vt etiam nullitas ipsius ad aliud se non extendat, & consequenter sententia lata super nullitate nihil habebit cõmune cum proprietate; tum quia, vt seruetur æqualitas, si non licuit condemnato in prima appellare suspensiue, non debet licere condemnato in secunda.

75 Amplia resolutionem huius casus, vt procedat etiamsi nullitas sententiæ sit deducta, & intentata principaliter, quia militant eædem rationes.

76 Exemplifica nono in petitione hereditatis, quia à sententia lata super ea datur appellatio, ex quò continet petitorium, Rip. in l. fin. nu. 10. ff. quor. bon. Maran. in suo spec. par. 4. dist. 7. sub num. 9. ibi, quòd secus. fol. 131. Iof. Cumia super ritib. sicil. cap. 38. nu. 190. fol. 205. & Contar. l. vnica, limit. 2. §. 1. num. 10. & §. 2. nu. 1. & seqq. C. si de mom. poss. & bene probatur ex his, quæ scripsi infra num. 114.

77 Exemplifica decimo in sententia, qua reo negante se possidere, & conuicto de mendatio, transfertur possessio in actorem, qui eum fecerat interrogari in iudicio, an possideret iuxta l. vlt. ff. de rei vendic. quia ab ista sententia datur appellatio secundum Barbat. quem citat, sed non sequitur Contar. in l. vnica, q. 14. num. 3. C. si de momen. poss. & faciunt pro hac exemplificatione duo: primum, quia translatio possessionis in casu huius exemplificationis infert maius damnum, quàm alia quam uis translatio possessionis, vt ostendit M. Ant. Cucch. tract. de mentien. circa pos. nu. 224. 226. 335. & 336. secundo, quia hæc translatio possessionis fit in pœnam.

Contraria sententia est vera, quam late astruit Contar. d. q. 14. nu. 4. & seqq. & ego iam absolui supra memb. 4. num. 132. & seq. vbi videas.

78 Exemplifica vndecimo, quando agitur ad possessionem ex contractu præambulo, quia tunc potest appellari, vt scribit Bal. cons. 210. punctus infrascripti. in fine, num. 5. lib. 5. & in l. vnica, col. 2. num. 10. vers. & nota. ibi, & si quis promisit. C. si de momen. poss. dicens, quòd si quis promisit mihi tradere nudam possessionem, & iudex sententiet, eam mihi tradi, potest condemnatus appellare, quia nullum superest ei petitorium contra pactum, idem inquit, est si possessorium in stipulatione deductum sit, & idem si quis petat se inuestiri de feudo, quia agit ex contractu, Nicell. trac. de concord. glos. concor. 6. fall. 6. moder. 6. sub num. 26. fol. 191. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo, & quandoque appellaturl. imit. 11. nu. 316. fol. 506. Osasch. decis. 25. mortuo intestato. sub num. 11. ibi, appellari item potest. Marches. trac. de commis. par. 2. in commis. appell. cap. 2. num. 49. fol. 39. Gasp. Cabal. ad constit. march. lib. 6. cap. 2. in verbo, ciuili. num. & limit. 7. fol. 371. Contar. in l. vnica, limit. 1. num. 76. vers. aliud exemplum. & latè limit. 14. num. 1. & seqq. C. si de momen. poss. & Rot. diuers. decis. 356. domini erant varij. num. 8. par. 1. de condemnato ad libere dimittendum possessionem, quòd possit appellare etiam ex eo, quòd continet mixturam, vide supra num. 21.

79 Restringe primo hanc exemplificationem in eo, quod dixi, dari appellationem à sententia, qua pronuntiatur, aliquem debere inuestiri de fœudo, vt non sit vera, quando hæc sententia inuestituræ fertur ad fauorẽ filij, qui peteret inuestituram per vtile interdictum quorum bonorum, Bal. vbi supra, quem refert, & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 14. num. 2. vers. vltimo infert. notans num. 4. in fine ex ista restrictione, totam vim consistere in modo practicandi.

80 Restringe secundo, vt non procedat, quando creditor mittitur in possessionem rei, quam debitor constituit se possidere nomine creditoris, quia tunc debitor non potest appellare, Paul. de Castr. in cons. 43. videtur. lib. 1. vbi prius adducit obstantia, & postea num. 4. vers. breuiter. firmat istam restrictionem.

Ab hac restrictione videtur discrepare Bal. in cons. 210. punctus. in fine, num. 5. lib. 5. dicens, quòd si emptor fuerit missus in possessionem rei emptæ vigore contractus, in quo venditor dederit licentiam emptori

ptori

ptori, vt posset propria auctoritate capere possessionem, venditor potest appellare, & huic Baldi opinioni videtur adhærere Contar. in l. vnica, limit. 14. num. 7. ibi, sed an deneganda sit. & num. 8. ibi, quæ sane opinio. C. si de mom. poss.

In hac discrepantia ego distinguerem: aut creditor agit vigore constituti ex remedio legis fin. C. de acquir. poss. & dico, quòd debitor non potest appellare per ea, quæ scripsi supra memb. 6. num. 48. iuncto num. 42. & seqq. & ita procedit restrictio, & consilium Pauli de Castro: nam debitor, nolens tradere possessionem, videretur spoliare creditorem per ea, quę scripsi d. memb. 6. nu. 37. 38. & 49. aut creditor non agit de spolio, seu alio interdicto possessorio, sed agit actione hypothecaria; & tunc datur appellatio per ea, quę scripsi infra nu. 86. 87. & 91. & idem, si ageret ex contractu, & in vim contractus; & ita procedit consiliũ Baldi; & hęc distinctio cõfirmatur ex seq. restrictione.

81 Restringe tertio, & generaliter cum declaratione, vt exemplificatio procedat, & sit vera duobus casibus.

Primo, quando agitur immediatè ex ipso contractu, non intentando aliquod remediũ possessorium ordinariũ, Contar. d. limit. 14. sub num. 2. ibi, primum. & num. 6. quia tunc possessorium substantiatur ex contractu, & sic est inspiciendus modus agendi, Contar. sub d. num. 6. ibi, limitatio autem. & licet in eo agatur etiam de possessione, tamen, quia principaliter agitur ex contractu, dicitur possessorium saltem mixtum cum proprietate, à quo mixto possessorio dari appellationem scripsi, & declaraui supra initio huius membri num. 1. & seqq.

82 Secundo, quando de validitate, & inualiditate contractus plenè cognoscitur, & sic dicitur negotium principale, quia tunc etiãsi non sit immediate actum ex ipso contractu, sed sit actum immediatè ex interdicto possessorio, tamen dabitur appellatio, quia est possessorium mixtum.

83 Secus si agatur immediatè aliquo interdicto possessorio, quia tunc licet accessoriè, seu in consequentiam deducatur cõtractus, tamen nõ datur appellatio, Contar. d. limit. 14. num. 3. sicut dicimus in simili de possessorio adipiscendæ, seu alio simili, in quo accessoriè ad possessionem deducatur titulus, seu proprietas, quia tunc nihilominus remanet merum possessorium, vt retuli, & secutus sum lib. præced. cap. 7. num. 111. vers. declara. & vers. exemplifica. & ideo in eo non datur appellatio, Contar. in d. l. vnica, limit. 2. §. 1. num. 8. 9. & sub num. 17. vers. tamen. & num. 18. C. si de mom. poss. dummodo tamen de ipso contractu non sumatur inter partes maior cognitio ea, quæ requiritur ad consequendam possessionem; alias enim, si de eo plenè discuteretur, efficeretur possessorium mixtum, à quo daretur appellatio, vt dixi hic supra.

84 Exemplifica duodecimo, quando causa possessoria habet complicatam causam falsitatis, quia tunc appellatio admittitur, & suspendit non solum sentẽtiam latam super falsitate, sed impedit, ne interim peti possit bonorum possessio secundum tabulas l. 1. & ibi Bal. & Salyc. C. de bon. poss. secundum tab. vbi scriptus hæres in testamento petijt, se mitti in possessionem bonorum secundũ tabulas, & proximior se opposuit, accusando testamentum de falso, & lata sententia contra hæredem, quòd testamentum erat falsum, hæres scriptus appellauit, & proximior volebat possessionem bonorum ab intestato, quæ ei denegatur propter appellationem interpositam in causa falsi, Bal. in l. 9. post sententiam. col. 2. num. 6. vers. opponitur quia. C. de sent. & interloc. omn. iudic. Nicell. trac. de concord. glos. concor. 6. fall. 6. sub num. 26. moder. 3. fol. 191. & Rot. diuers. decis. 323. domini dixerunt. nu. 1. par. 1. dicens, quòd in causa spolij admitur appellatio, si habeat complicatam causam falsitatis instrumenti, constituens regulam, quòd vbicunque sunt duæ causæ complicatæ, quarum altera admittit appellationem, & altera non admittit, tunc semper admittitur in vtraque. & quòd in causis complicatis appellatio admittatur à tota sententia scribunt Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 204. & Contar. quem citaui supra num. 27.

85 Ratio huius exemplificationis est, quia in possessorio iuris, cum includat causam proprietatis, admittitur appellatio, & suspenditur executio, Cyn. in d. l. 1. sub num. 1. in 4. oppos. Bal. col. 2. num. 4. vers. opponitur. Salyc. nu. 3. ibi, opppono ab extra. & Ias. not. 3. num. 4. C. de bon. poss. secund. tab. idem Bal. in l. vnica, col. penult. nu. 17. vers. quæro an à sententia, & num. 18. in fine, C. si de momen. poss. Nicell. trac. de concord. glos. concor. 6. fall. 6. sub num. 34. vers. vigesimo. fol.

fol. 192. Contar. in l. vnica, limit. 15. nu. 1. & latius in oppos. 2. num. 1. & 3. C. si de mom. poss. & Vestr. in prac. lib. 7. cap. 3. sub num. 6. in fine, ibi, idem denique. & num. 7. exemplificans possessionem iuris in possessione decimandi, collectandi, & si quæ similia sunt, in quibus non satis est probare actus possessorios, sed amplius desideratur iuris adminiculum, vt, loquendo de possessorio iurisdictionis, retuli etiam infra num. 109. exempl. 14. & vide quæ scripsi supra num. 58. & seqq.

Sed possessorium in casu huius exemplificationis est possessorium iuris, Cyn. Bal. & Salyc. supra citati: ergo.

86 Exemplifica decimotertio in sententia lata ad fauorem creditoris, agentis actione hypothecaria ad auocandum pignus, quia poterit aduersarius appellare, Bar. in l. 1. in fine principij, num. 4. ff. de salu. interd. Bal. in l. vnica, col. penult. num. 15. vers. quæro quid si agatur hypothecaria. & Salyc. q. & num. 6. vers. quæro an à sententia. C. si de mom. poss. clarè Corn. cons. 190. ad euidentiam. col. 2. num. 1. in fine, ibi, his præsuppositis. lib. 1. Aret. in §. item seruiana. col. 6. sub num. 18. & Ias. col. 16. num. 94. & 95. vers. & ex ista differentia. Instit. de action. fol. mihi 40. Nicel. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 6. num. 27. moder. 13. fol. 192. Neguf. tract. de pign. par. 8. memb. 1. nu. 1. & 2. tom. 6. par. 1. fol. 252. Rol. à Vall. cons. 14. quoniam. nu. 5. lib. 1. Osasch. decis. 25. mortuo intestato. num. 11. Contar. in l. vnica, limit. 14. num. 8. C. si de mom. poss. & Rot. diuers. decis. 43. in causa romana fructuum 50000. inter. sub num. 3. par. 1.

87 Ratio huius exemplificationis est, quia iudicium hypothecariæ, seu seruianæ est petitorium, Bar. in l. 1. sub nu. 1. vers. quæro quid differt. C. de prec. & salu. interd. Ias. & Neguf. vbi supra, & Rot. diuers. d. decis. 43. num. 3. par. 1. & cõmuniter * omnes, & dicitur petitorium, quia in hypothecaria auocatur possessio ratione iuris hypothecæ, Bar. Ias. & Neguf. in locis supra proximè citatis, sicq. possessio datur loco pignoris, vt sit perpetuo remansura penes creditorem, donec sibi satisfactum fuerit de credito, Rota diuers. decis. 356. domini erant varij. num. 2. & seqq. par. 1. vnde, cũ in actione hypothecaria bona dentur loco pignoris, ideoque creditor possit obtinere, vt pignus distrahatur, in necessarium antecedens discutiendũ prius est de crediti validitate, in qua discussione debitor auditur, opponendo, quòd nõ constat de credito, & sic de necessitate deuenitur ad petitorium, Rot. d. decis. 43. nu. 4. vers. neque obst. ibi, quia in actione. par. 1. & quòd in actione hypothecaria principaliter deducatur dominium, scribit Socc. cons. 112. viso processu. nu. 22. lib. 4. & adde quæ explicaui infra num. 91.

88 Secus est in saluiano interdicto, quia, cũ in eo agatur de mero possessorio, reus condemnatus non potest appellare, Bar. Corn. Aret. Ias. & Neguf. in locis supra proximè citatis, Rol. à Vall. d. cons. 14. num. 4. lib. 1. & cons. 77. viso & bene. num. 11. lib. 2. Menoch. tract. de adipisc. poss. rem. 3. q. 33. nu. 186. Io. Bapt. Pont. trac. de spol. lib. 4. cap. 3. num. 40. vers. eademq. ratione. fol. 305. Contar. d. limit. 14. num. 10. & 17. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 25. princ. num. 11. fol. 372. Marches. trac. de cõmiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 2. ad finem, fol. 44. Rot. diuers. d. decis. 43. in causa romana fructuum. 50000. inter. sub nu. 3. par. 1. & decis. 34. conclusum. sub num. 2. & nu. 3. par. 2. & Caputaq. decis. 141. seu 28. sententia lata. num. 1. par. 3. & de communi * testatur Gomes. quem refert, & sequitur Menoch. vbi supra, & ex Menoch. refert, & sequitur Ruginel. trac. de appell. §. 2. cap. 3. sub num. 671. in 10. casu.

89 Ratio huius differentiæ est, quia siue creditor agat directo interdicto saluiano, quod datur locatori contra conductorem prædij rustici pro adipiscenda possessione rerum mobilium tacitè obligatarum pro pensione, seu affictu, & inductarum in prædium de scientia domini earum iuxta textũ in l. 1. ff. de salu. interd. & C. de præcar. & salu. interd. & prout declarant Ias. infra proximè citatus, & clarius Neguf. tract. de pign. par. 8. membr. 1. num. 4. tom. 6. par. 1. fol. 252. siue agat interdicto vtili, quod scilicet non ex verbis legis, sed ex mente legis datur locatori prædij vrbani contra inquilinum, & etiam cuilibet creditori contra debitorem pro adipiscenda possessione bonorum debitoris, creditori obligatorum: itẽ siue dicta bona obligata existãt apud ipsum debitorẽ, eaque velit extrahere, siue existant apud tertium, vt scribit idem Neguf. d. mẽb. 1. num. 5. vers. & quando. & membro 3. nu. 19. in 7. conclus. fol. 257. & Ruginel. trac. de appell.

appell.§.2.cap.3. num.671. in 10. casu fol. 121. semper satis est creditori docere de possessione debitoris, vt scrbunt Bar. in l.1. num.3. ff.de salu. interd.& in l.1. versus fine,C.de præc.& salu. interd. Paul.de Castr. in l.41. rem alienam. sub num.10. ff. de pign.act.Socc.cons.112.viso processu.nu.6. lib.4. Rol.à Vall.cons.14.quoniam. sub nu. 6. ibi, secundo quia. lib.1. & est omnium cōis* opinio;quare aut agit contra ipsũ debitorem, & sufficit probare,quòd ipse possidet: aut agit contra tertium possessorem;& sufficit probare,quòd debitor possidebat tẽpore obligationis, vel postea per ea, quæ scribit Neguſ.d.par.8. memb.3.num.19. & quòd Doctores * omnes trãseãt in hoc,quòd sufficiat probari possessionẽ, testatur, & (loquendo desaluiano interdicto directo,quod datur contra cõductorem,& eius hæredem, quia sufficit probari possessionem conductoris, cum ipse conuentus non possit referre quæstionem dominij) sequitur Iaſ.in §.item seruiana. num.91. vers. in secundo. fol.39. & licet, loquendo de vtili saluiano interdicto, quod datur contra tertium extraneum possessorem aliter sentiat idem Iaſ.d. num. 91. in fine, & num.92. dicens, quòd ipse credit,non sufficere,quòd creditor probet de possessione principalis conductoris, quando tertius possessor non habet causam à principali conductore, vel habet causam onerosam;tamen testatur,quòd omnes * Doctores sequuntur contrariam opinionem, quòd sufficiat probare solam possessionem.

90 Ratio rationis, quare sufficiat probare possessionem coloni, seu inquilini, vel debitoris, est, quia in saluiano interdicto agitur solum de quasi pignore, vel quasi hypotheca in sola possessione debitoris pignorãtis,& nõ de pignore,vel hypotheca ſup ipsa re,qa hoc saluianum interdictum non fundatur in proprietate,vel dominio rei,sed fundatur, vt dixi,in possessione pignorantis,vt declarant Corn.cons.190. ad euidentiam. paulò post principium, lib. 1. Neguſ. d. membr. 1. num. 6. in tertia differentia, & Contar. d. limit. 14. num. 14. & quòd in saluiano interdicto bona non dentur retinenda loco pignoris, & ideo non possit missus in possessionem bonorum deuenire ad rerum distractionem,quia in eo non discutitur de validitate crediti, scribit Rot. diuers. decis. 43. in causa romana fructuum 10000. inter sub num. 4. par. 1.

91 At in actione hypothecaria non solum est probanda possessio,sed in ea venit etiam agendũ de dominio rerum obligatarũ; nam vel agitur contra ipsum debitorem; & tunc in primis est probandum,quòd ipse possidebat illam rem specialiter obligatam tempore obligationis, sed si sit obligatio generalis sufficit probare, quòd eã rem possederit post contractam obligationem, vt declarat Neguſ. trac.de pignor. par.8. memb.3. sub num. 6.fol. 256. & vltra possessionem debet etiam actor allegare in libello, & positionibus dominium debitoris,quæ allegatio sufficit, quia ex possessione resultat præsumptiua probatio dominij adeo, quòd non tenetur actor aliter probare de dominio;sed si actor non allegaret dominium,succumberet,vt bene declarat Neguſ.d.num.6.& hæc quando agitur contra ipsum debitorem:vel agitur contra tertium; & tunc similiter debet probari possessio, vt est dictum supra,& debet etiam probari dominiũ,seu quasi dominium ipsius debitoris, vt scribunt Aret. in §. item seruiana. sub num. 18. Instit. de action. Alex. cons. 98. viso & considerato. num.6. ibi,præterea.lib.2. & de opinione cõmuni * testatur Socc.d.cons.112. sub nu. 7. ibi, nam inter alia. lib. 4. & quòd sit magis * vera opinio testatur Neguſ. d. par. 8. membr. 3. num. 8. & 9. fol. 256. quem refert, & sequitur Contar. in l.vnica, limit. 14.num.12.C. si de mom.poſſ.& cum hac distinctione intelligas Rol.à Vall.d.cõs. 14. quoniam.num.6. lib.1. & Caputaq.decis.141.seu 28.sententia lata.nu.3.& 4.par, 8. dũ paucis verbis assignant differentiam.

92 Secus etiam est, quando intentatur remedium l.fin. C.de acquir.poſſ. contra tertium possessorem iuxta ea, quæ scripsi supra memb. 6. num. 48. quia est remedium possessorium, in quo non agitur de dominio, sed solum de possessione momentanea.

93 Contra hanc decimamtertiam exemplificationem in eo, quod dixi, non dari appellationem in saluiano interdicto, tenet Sarmien. tract.de reddit. eccleſ. par. 3. cap.2. num.23. vers. tamen vt ego existimo. dum firmat, nõ posse agi saluiano, nisi prius causa debiti principalis non summariè, sed plenissimè,non vnica, sed tribus sententijs terminata fuerit, quod repetit num. 25. vers. nunc autem. concludens, non posse deueniri ad executionem in saluiano, nisi prius de debito sufficienter constet, & non dici suffi-

sufficienter constare, nisi per rem iudicatã, vnde num. 26. propè finem, vers. negari tamen non potest. & num. 27. tenet in saluiano interdicto non posse appellari, non ratione saluiani, quod est possessorium, sed ratione quæstionis incidentis de debito, cui, fit præiudicium in proprietate.

Confirmatur hæc opinio, quia in actione hypothecaria datur appellatio ex eo, quòd non agitur de possessione momentanea, sed de possessione perpetuò duratura, donec ipsi creditori sit satisfactum de eius credito, vt retuli, & sequutus sum supra num. 87. iuncto num. 86.

94 Sed in vtili interdicto saluiano creditor petit se mitti in possessionem perpetuo duraturam, donec sit ei satisfactum de credito, vt patet ex libelli, seu monitorij formula, quam iuxta Curiæ stylum retuli supra memb. 4. sub num. 3. vers. huius. & iudex etiam sic eundem mittit in possessionem, vt passim videbis in sentẽtijs apud notarios Curiæ, & de hac sententiæ formula loquitur Rot. diuers. decis. 43. in causa romana, sub num. 3. vers. nec vrget. & vers. neque obstat. par. 1. & decis. 34. conclusum fuit, num. 2. in fine, & num. 11. versus finem, vers. quia omissis. par. 2. Ergo appellatio est concedenda etiam in saluiano, cum in eo non agatur de possessione momentanea, sed de possessione duratura donec &c.

Nec obstant differentię, quas Doctores communiter assignant inter actionem hypothecariam, & saluianum interdictum.

Quia eas reprobat Ias. in §. item seruiana num. 96. Instit. de action.

Non discedo ab exemplificatione, quòd à sententia, lata super saluiano interdicto, non detur appellatio: & moueor tum quia Sarmienti fundamentis respondet Rot. diuers. d. decis. 34. sub nu. 13. vers. vltimo non obstat. & num. 15. & seqq. par. 2. & confirmationi satisfacit eadem Rot. diuers. d. decis. 43. sub num. 3. vers. nec vrget. & vers. neque obstat. par. 1. & extare differentiam inter actionem hypothecariam, & saluianũ interdictũ patet ex his, quæ retuli supra nu. 87. & seqq. tum quia (quicquid posit dici disputando) hæc opinio est communis, * & eam passim, sublata omni disputatione, seruant iudices Rom. Curiæ.

Nec dicas, quòd, attenta hac opinione, & praxi, vt creditor, agendo saluiano interdicto, consequatur creditum suum, sicut si ageret actione hypothecaria, & debitori detur appellatio in hypothecaria, & non in saluiano, actio hypothecaria redditur inutilis, & vana, tantò magis, quòd in hypothecaria debet probari dominium, & in saluiano sufficit probare possessionem.

Quia respõdeo, dari casum, in quo creditori non competit saluianum interdictum, sed competit actio hypothecaria, & sic non redditur vana, & casus est iste; quando debitor hypothecauit rem, quæ erat in suis bonis, sed eam non possidebat, & sic obligauit ius proprietatis, & non ius possessionis, quo casu creditor non potest agere saluiano interdicto, quia saluianum non datur, nisi pro possessione obligata, Paul. de Castr. in l. 41. rem alienam. num. 9. versus finem, ibi, & si dicatur fatuus est. ff. de pign. act. & latius Neg. tract. de pign. par. 8. mẽb. 3. sub num. 19. vers. & si quispiam. tom. 6. par. 1. fol. 257. vbi explicat.

Vlterius in actione hypothecaria potest deueniri ad venditionem pignoris, secus in saluiano interdicto, vide supra sub nu. 87.

95 Amplia primo nunc eandem decimam tertiam exemplificationem, vt sicut tertius possessor potest appellare à sententia lata ad fauorem actoris in actione hypothecaria per ea, quę dixi supra; ita quoque possit appellare actor à sententia lata ad fauorem tertij possessoris, quia militat eadem ratio petitorij, & dominij; imò tanto magis in appellatione actoris per ea, quæ scripsi supra memb. 4. num. 38. restr. 3. ex quò appellatio actoris habet solum effectum deuolutiuum, ad quem effectum conceditur appellatio etiam in causa momentaneæ possessionis, vt retuli, & sequutus sum supra memb. 7. num. 16.

96 Amplia secundo, vt procedat etiã quando creditor agit hypothecaria contra principalem debitorem ad adipiscendam possessionem pignoris, quia debitor condemnatus potest appellare, & ratio est, quia hypothecaria est iudicium petitorium, & in ea non agitur de possessione momentanea, sed de possessione duratura donec ei sit satisfactum de credito, vt dixi supra num. 87. & retinet hanc naturam, quamuis agatur contra principalem debitorem, vt motiuat Gontar. in l. vnica, limit. 14. num. 9. vers. posset tamen. C. si de mom. poss. licet ipse, relictis illis rationibus, sub eod. num. 19. ibi, non est tamen, videatur adhærere sequenti opi-

ti opinioni contrariæ.

Contrariam opinionem; quòd enim debitori principali denegetur appellatio, quãdo conuenitur à creditore ad restituendum pignus, & ipse debitor contradicit, eo quia intendit statim soluere debitum, & tamen iudex pronuntiat, pignus esse restituendum, quia debitor tunc non poterit appellare, & ratio est, quia, soluendo, potest statim possessionem recuperare, Archid. in cap. ei qui. §. de possessione. 2. q. 6. Abb. in cap. 15. cum ad sedem. col. penul. sub num. 30. de restit. spol. dicens, quòd si iudex præcipiat debitori, vt restituat pignus creditori agenti per hypothecariam, & debitor appellet, non auditur eius appellatio, quia agitur de modico præiudicio, & de possessione momentanea, quia creditor, soluto sibi credito, statim debet relaxare debitori pignus, Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. principali, in verbo. & quandoque appellatur, nu. 318. vers. decimooctauo. fol. 506. Osasch. decis. 25. mortuo intestato. sub num. 7. & num. 11. & Contar. d. limit. 14. num. 18. vers. limita quod. & sub d. num. 19. ibi, non est tamen. Ne tu labores in inueniendo citatam Archidiaconi auctoritatem, vide eã in cap. vlt. sub num. 16. vers. in gl. 1. 2. q. 6. quem Archid. male refert Contar. in d. l. vnica, in rationibus decidendi in 2. ratione num. 34. vers. idem iuris. & Contar. malè refert & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 655. vers. qui contar. fol. 119.

97 Non recedo ab ampliatione, quia illa solutio debiti, facienda à debitore, importat proprietatem, & etiam tertius possessor posset, offerendo solutionem, retinere pignus.

98 Restringe primo nunc differẽtiam illam, in qua supra nu. 88. & seq. dixi à sententia lata in saluiano interdicto non dari appellationem, vt hoc procedat, quando de locatione, vel aliter de credito liquidè, & clarè constat per instrumentum, vel alia notoria via ita, vt, nisi reus doceat de solutione, nulla remaneat dubitatio super credito, Menoch. tract. de adipiscen. possess. rem. 3. quæst. 33. num. 188. in fine, & num. 189. & 190.

99 Secus est, cum is, qui experitur saluiano interdicto, non habet apparentem probationem, sed ei opus est solemniter probare suã intentionem, quia isto casu dabitur appellatio, & in his terminis potest procedere opinio Sarmienti contra exemplificationẽ posita supra num. 93. prout explicat Menoch. d. quæst. 33. sub num. 190. & 191.

100 Cõfirmatur hęc restrictio, quia licet in remedio legis fin. C. de edic. diu. adr. toll. non detur appellatio, quando producitur testamentum non cancellatum, & non abolitum, & is, qui agit, est in eo descriptus hæres; tamen secus est, cum venit disputandum de viribus testamenti, vt scripsi supra memb. 4. num. 35. & similiter licet in remedio legis fin. C. de acquir. poss. non detur appellatio per ea, quæ scripsi supra nu. 92. tamen dabitur, si sit disputandum de validitate contractus, & constituti, quia tunc possessorium efficitur mixtum, Contar. in l. vnica, in ampliat. num. 95. vers. vltimo intellige. C. si de momen. poss. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 669. vers. ab hoc remedio.

101 Restringe secundo, vt non procedat, quando iudex pronuntiat in fauorem creditoris tanquam ius prætendentis etiam super petitorio, puta, quòd reus condemnetur ad restitutionem possessionis retinendę in causam pignoris, & hypothecæ, donec, & quousque fuerit creditori integrè solutum, quia tũc licet fuerit intentatum saluianum interdictum, tamen reus potest appellare, Corn. consf. 190. ad euidentiam. nu. 2. lib. 1. & Contar. in l. vnica, limit. 14. num. 17. vers. intellige modo. C. si de mom. poss. & ratio est euidens, quia hæc sententia habet formã sententiæ, quæ fertur super actione hypothecaria, vt aduertit Contar. vbi supra, & patet ex his, quę scripsi supra num. 87. & à sententia super hypothecaria posse appellari scripsi supra num. 86.

102 Restringe tertio, vt non procedat, quando is, qui rẽ hypothecauit, erat verus dominus & possessor illius rei, quia isto casu agẽs saluiano interdicto habet retinere possessionẽ in causam pignoris, & hypothecæ donec sibi satisfactum fuerit de credito; & consequẽter licet sententia feratur super possessorio adipiscendæ, tamen censetur lata tanquàm res fuerit hypothecata à vero domino, & possessore, & sic sententia generat condemnato præiudicium non solum in possessorio, sed etiam in petitorio, in quo etiam verba sententiæ verificantur, & licet præiudicium non sit præcisum, sed qualequale, tamen causat appellabilitatem etiam de iure ciuili, Corn. consf. 190. ad euidentiam.

dentiam. sub num. 2. ibi, non enim est dubium: lib. 1. Contar. in l. vnica, limit. 14. sub num. 17. ibi, intellige item. C. si de momen. possess. & Ruginel. tract. de appell. §.2. cap. 3. sub num. 671. versic. & quando.

103 Declara hanc restrictionem, vt procedat, quando agens saluiano interdicto dixit in libello, quòd illa res erat in bonis debitoris, & possidebatur per eum tanquam sua; quia isto casu actor diceretur intentasse actionẽ hypothecariam, & interdictum saluianum, vt explicant Paul. de Castr. in l. 41. rem alienam. versus finem, sub num. 10. ff. de pign. act. & Neguf. tract. de pignor. par.8. memb.3. sub num.26. vers.aduertere. tom.6.

104 par.1. fol.258. † Et consequenter licet isto casu iudex proferat simpliciter sententiam super possessione retinenda, donec creditori fuerit integre solutum creditum, & non dicat, possessionem esse retinendam in causa pignoris, & hypothecæ, tamen dicetur lata super actione hypothecaria, quia sententia generalis recipit interpretationẽ à libello, & prosequutis, vt dixi supra memb.6. num. 60. & hoc eod. memb. sub num.8. vers. secundus. & ita procedat, quod scribunt Doctores citati in restrictione.

105 Secus est, quando agens dixisset in libello, quòd res possidebatur tempore obligationis, & non dixerit, quòd erat in bonis, quia isto casu diceretur intentasse solum saluianum, vt explicant Paul. de Castr. & Neguf. supra proximè citati, & consequenter isto casu à sententia lata super possessione retinenda, donec creditori fuerit solutum creditum, non posset appellari, quia, sumpta interpretatione à libello, diceretur lata super interdicto saluiano, in quo non dari appellationem scripsi supra num. 88.

106 Infero obiter ex prima parte huius declarationis, quòd actio hypothecaria, & saluianum interdictum possunt in eodẽ libello simul cumulari, quia petitorium potest intentari simul cum possessorio adipiscendæ, Paul. de Castr. in d. l.41. rem alienam. versus finem, sub num.10. ff. de pign. act.& Neguf.d.par.8. memb.3. sub nu.26. & scripsi supra q.11. sub num.30 vers.nec obstat. & procedit libellus, quia non sunt remedia contraria; quare licet actor, qui cumulauit vtrumque, non probet, rem fuisse in bonis, & sic non probet in hypothecaria, si tamen probet, ipsum possedisse tempore obligationis, obtinebit in saluiano interdicto, Paul. de Castr. & Neguf. supra proximè citati, & Rot.diuers.decis.34. conclusum fuit.num.8. vers. & in terminis. par.2.

107 Subrestringe eandem tertiam restrictionem sic declaratam, vt non procedat in casu, quo actor, qui simul intentasset hypothecariam, & saluianum interdictum, suspendisset postea petitorium, quia isto casu sententia lata simpliciter super possessione retinenda donec fuerit solutum debitum, diceretur lata in solo saluiano, & sic esset inappellabilis, Rot.diuers. d. decis.34. sub nu.3. & 4. & ratio est, quia isto casu, stante suspensione petitorij, non potest sumi interpretatio à libello.

Hecq; suspẽsio petitorij potest fieri, etiã stante commissione, vt procedatur simul super petitorio, & possessorio, Rot.d.decis.34. num.7. vers. imo prædicta.

Et praxis suspendendi petitorium, vt aliquando vidi in facto, est, vt principalis compareat citra &c. vel procurator, & dicat: *Ego declaro, quòd intendo in hoc iudicio agere solo iudicio possessorio, & si quid in eo factum fuerit, quod concernat petitorium, declaro, id solum factum fuisse ad effectum coadiuuandi & colorandi ipsum iudicium possessorium; quare petitorium ex nunc suspendo, & pro suspenso habui, & habeo, & per quemcumque actum faciendum in hac causa non intendo ab hac suspensione recedere, nisi de hoc fecero expressam mentionem, & ita expressè protestor.*

108 Exemplifica decimoquarto in sententia lata super possessione, cui repugnat ius commune, nisi ostendatur aliquis titulus, puta si agatur de possessione iurisdictionis, quia tũc dicitur habere mixtã proprietatem, & ideo datur appellatio, Osasch. decis. 25. mortuo intestato. num.10. in fine, Gasp. Caball. ad constit.march. lib.6. cap.2. in verbo, ciuili. limit.2. num.2. fol.370. & Marchess. tract. de commiss. par.2. in commiss. appell.cap.2. num.44. limit. 2. fol.38. & quòd in possessorio iurisdictionis desiderentur iuris adminicula, & ideo sit mixtum possessorium, scribit Bal. in l.vnica, num.7. versus finem, col. 2. C. si de mom. poss. & pro ista exemplificatione faciunt, quæ scripsi lib. præced.cap. 7.nu.131. vers.restringe quarto. vbi dixi nõ dari mandatum de retinenda possessione in incorporalibus, nisi ostẽdatur titulus, & satis probatur ex his, quæ scripsi supra num. 85.vers.

85. versic. confirmatur.

109 Contrariam opinionem; quòd appellari non possit; tenent Rota vt per Achil. de Graff.decis.20. alias 146. appellationi in possessorio, de appell, fol.112. dicens, non appellari dummodo titulus allegetur solum pro colore &c. & Contar. in l. vnica, limit. 2. §.8. num.21. in fine, vers. quibus. & nu. 22. 27. 28. & 29. C. si de mom. poss.

110 Confirmatur primo hæc contraria opinio; quia licet dominium incidenter, & limitatè deducatur respectu possessionis, tamē adhuc erit locus ægidianæ, vt fuisse resolutum in Rota scribit Put. decis.293. in causa placentin. in fine nu.6. lib.2. & quòd ostendens titulum ad consequendam possessionē principaliter petitam, non dicatur agere possessorio mixto, sed possessorio simplici, & mero, ideoque in eo nō detur appellatio; late deducit Contar. d. limit.2.§.1. num.2. & seqq. & num.32. ostendens, quòd possessorium causæ beneficialis, & matrimonialis, quamuis contineat causam proprietatis, tamen non desinit esse merum possessorium, & latius in d.§.8. num.14. dicens, quòd possessorium in causa beneficiali non est sui natura mixtum, sed tamen dicitur mixtum, quia in eo commisceatur quædā iustificatio, seu color ipsius possessionis, quod non facit iudicium possessorium desinere esse merum possessorium; aliud enim est intentare petitorium, & aliud possessorium iustificare ex titulo, vbi natura possessorij hoc requirit, vt in causa beneficiali.

Confirmatur secundo, quia interdicta, quorum bonorum, & quorum legatorum sunt simpliciter possessoria, & non mixta, quamuis in eis probari debeat titulus hæredis, Rot. diuers. decis. 34. conclusum fuit. num.16. in fine, & num.17. par.2.

Confirmatur tertio, quia in omni possessorio, quantumuis summario, prius legitimari debet persona, & ideo licet in causa possessoria incidenter deduceretur causa illegitimitatis, per hoc tamen non efficitur locus appellationi, Put. decis. 278. in vna anagnina, num.3. & 5. lib.2.

Ratio omnium est, quia sententia, lata super possessorio, in quo ex necessitate actor fuit coactus docere summatim de titulo ad colorandam possessionem, non parit exceptionem rei iudicatæ in proprietate, idest, in iudicio petitorio, Bellam. in cap. 5. pastoralis. sub num.13. de caus. poss. & propr. ergo iudicium in effectu non est mixtum: ergo damnum potest reparari in petitorio: ergo, si potest reparari, non datur appellatio.

111 Retenta hac opinione contraria.

Amplia primo eā vt habeat locum etiā si ageretur possessorio alicuius castri, seu territorij, quia appellatione castri venit iurisdictio, ideoque, vendito castro, venit iurisdictio cohærens castro, Contar. d. §.8. num.30. & seqq.

112 Amplia secundo, vt habeat locum etiam in fœudo, in quo non datur appellatio à sententia lata super possessorio, Contar. d. §.8. num.34.

113 Exemplifica decimoquinto, quando sententia est lata super agnitione possessionis bonorum, an sit iure agnita, nec ne, quia ab eiusmodi sententia potest appellari, Bal. in l. vnica, col. penult. sub num.17. vers. sed si quæstio sit. C. si de momen. poss. Nicel. tract. de concord. gloss. concor.6. fall.6. sub num.30. vers. decimosexto. fol.192. Osasch. decis.25. mortuo intestato. sub nu.11. vers. similiter sit lata sit. Ratio est, quia in eo agitur de possessione iuris, in qua datur appellatio, vt retuli & sequutus sum supra nu. 85. vers. ratio.

114 Exemplifica decimosexto in possessione prouenięte ex beneficio statuti, disponentis, possessionem defuncti ipso iure transire, & continuari in hæredem; quo casu licet sententia feratur ad fauorē hæredis, tamen dabitur appellatio, quia, cum istud statutum sit correctorium iuris communis, debet intelligi propriè, & strictè de eo, qui verè probat se hæredem, & sic possessorium est mixtum cum iure dominij, Bal. cons. 330. statuto cauetur. num.4. ibi, tertio quæritur. lib.1. in impressis de anno 1543. & Rot. diuers. decis.34. conclusum. num.20. in fine, vers. quo verò. & num.21. & 22. par.2. Menoch. trac. de adipisc. poss. rem.4. num.859. & 860. & Ruginel. tract. de appell. §.2. cap. 3. sub num.683. vers. vel si statuto. & clarius num. 744. vers. quando agitur. & latè examinat, probat, & sequitur Contar. in l. vnica, limit.2. §.2. num.1. & seqq. C. si de mom. poss. & quòd hæres debeat probare se verè hæredem scribit Bal. cons.141. præmissis. vers. tertio est præmittendum. num.3. lib. 1. loquens de statuto Mediolani, & tu habes stat. Vrbis lib.1. cap.147. & probando se hæredem, probat se dominum, quia hæres

hæres dicitur ab herus, qui est dominus, Paul.de Castr.in l.29.gallus.§.etiam. nu.4. ff.de lib.& posth.& Contar.in d.limit. 2. §. 1.sub num.3.vers.finge.

Ratio ergo huius exemplificationis erit triplex.

Prima, quia in eiusmodi possessorio concurrit necessariò mixtura dominij, vt dixi.

Secunda est ratio, quia dum agit, vt declaretur hæres, agit instar eius, qui agit petitione hereditatis, vt deducit Contar. in d.limit.2.§.2.sub num.3.ibi, quia agens. & num.4. sed in petitione hæreditatis datur appellatio, vt scripsi supra nu. 76. Ergo datur etiam in casu huius statuti.

115 Tertia; quia hæc possessio, quę ex dispositione statuti continuatur in hæredem, est ficta, impropria, & ciuilissima, vt aduertit Cōtar. in d.l.vnica, limit.2.§.2.sub nu.14.16.& 17.in fine. Ergo, cum sit ficta, & impropria, non debet comprahendi in lege, quæ prohibet appellationem in causis possessorijs; Contar.d.§.2.num.13.in fine, 14. 15. & 21. in fine.

Contra hanc exemplificationem obscuris allegationibus loquitur Tiraq.tract.le mort saisit le vif.par.6.declar.6.num.1.fol.118.

Retenta exemplificatione;

116 Nota obiter pro maiori intelligentia huius exemplificationis, quòd de iure communi possessio defuncti nō transit in hæredem, Tiraq.tract. le mort saisit le vif, in præfat. declar.3.num.2.& 3.fol.65.Gabr. & Io.Bapt. Ponta quos retuli, & sequutus sum lib. præcedenti cap.9.num.1239.etiam si is, qui est hæres, esset filius, Aret. in §. sui autem Instit.de hæred.qual.& differ.& latè Tiraq. d.declar.3.num.5.& seqq.& num.10.& dixi d.num.1239. quia existentia sui hæredis facit quem suum hæredem, sed non possessorem, Bal.in l.vlt.sub num. 2. vers. item ex hoc. C.de edict.diu.adr. toll.

117 Amplia primo hoc notabile, vt procedat etiam si hæres adeat hæreditatem, quia per hæreditatis aditionem non dicitur adipisci possessionē rerum hæreditariarum; Natt. quem citaui, & sequutus sum lib. præceden.cap.9.sub num. 1240.

118 Amplia secundo etiamsi hæres ipso iure acquireret dominium, quia adhuc possessio ipso iure non transiret in hæredem; Maran.in suo spec.par.4.distinc.7.num.3. vers. & præsuppono.

119 Amplia tertio, vt neque transeat possessio ciuilis, quamuis, adita hæreditate, transeāt in hæredem iura hæreditaria, & possessio ciuilis consideretur, vt ius, Natt. quem citaui, & sequutus sum vbi supra.

120 Infero ex vltima ratione assignata pro exemplificatione, quòd hæredi antequam apprahendat actualem, & corporalem possessionem rerum hæreditariarū, non competit remedium recuperandæ possessionis aduersus eum, qui possessionem apprahendit, hereditate iacente, quia possessio illa impropria, & ficta continuata in hærede virtute statuti non comprahenditur in lege, quæ loquitur de propria, & vera possessione, Ios. Cum.in ritib.sicil.cap.40.ampl.4.sub num. 92.fol.256.& esse magis communiter receptam, & secundum eam decisum esse in Rota, & durum esse in practica obtinere contra eam, ostendit, refert, & sequitur Contar. in l.vnica, limit. 2.§.2.num.17. vers. vnde nimirum. & vers. & secundum. quare debet isto casu hæres agere remedio adipiscendæ, Contar.d.num.17.

Contrariam opinionē tenent multi, quos refert, & sequitur Menoch.trac. de recuper. poss.rem. 1.q.37.nu.397.& seqq.vers. contrariam.& trac.de retinen.poss.rem.3. num. 59.in fine, hancque opinionem vltimo loco refert Ios.Cum.super ritib.sicil.cap.38.sub num.373.fol.222. qui ex hoc posset videri sibi parum constans, cum aperte loco supra proxime citato teneat contrarium.

121 Declara primo eandem illationem, vt non procedat in statuto, & stylo, de quibus scripsi infra nu.127.

122 Declara secundo, vt non procedat in spolio commisso contra defunctum, dum viueret, quia hæres potest non solum in vim prædicti statuti continuantis possessionem, sed etiam de iure communi, circumscripto statuto, agere possessorio recuperatorio, & interdicto vnde vi ex persona defuncti spoliati contra spoliatorem, quia hæc vti remedia in rem scripta transeunt in hæredem; Franc. Becc. cons. 75. remedium canonis, num.9.& 13.in fine, vers.ex quibus.& num. 14.lib.1.sed debet hæres duo probare; primum, se esse hæredem spoliati, Contar. in l.vnica, limit.2.§.1.num.3. vers. finge. C. si de mom. poss. secundum, quòd defunctus fuerit spoliatus dum viueret, Becc. d. cons. 75.sub num.14.& 17.& Contar.d.§.1.num. 6.& 7.alias si spolium fuisset commissum post mortem, & antè adeptam possessionem

competeret solum interdictum adipiscendæ, Contar. in d. §. 1. num. 7. Et quæ dico de interdicto vnde vi habent locum etiam in remedio can. reintegranda. 3. q. 1. competit enim hæredi pro spolio commisso contra defunctum, Contar. d. §. 1. nu. 23. & Becc. d. consl. 75. num. 17.

123 Restringe hanc declarationem, vt non procedat in turbatione commissa contra defunctum, dum viueret, quia hæres non potest agere interdicto vti possidetis pro illa turbatione commissa contra defunctum, Io. Fab. in §. retinendæ. sub num. 9. vers. sed quæritur. versus finem, Instit. de interd. dicens, quòd aliquis non potest agere interdicto retinendæ, nisi possessionem realem habuerit, quamuis prædecessor, vel author suus habuisset, quod postea limitat, vt non procedat de stylo Curiæ Franciæ in succedentibus vniuersaliter ratione sanguinis, Alex. in l. 23. cū heredes. sub nu. 9. vers. glos. super verbo non pertinet. ibi, excepto illo effectu. ff. de aquir. poss. dicens, quòd heres non dicitur possidere quantum ad hunc effectū, vt possit agere contra turbantē, & Menoch. trac. de retin. pos. rem. 3. q. 6. num. 56.

Oppono contra hanc restrictionem, quia interdicta sunt origine personalia, in rem tamen scripta, l. 1. in fine, ff. de interd. & dicuntur personalia, sed in rem scripta instar actionum personalium in rem scriptarum, quæ ab origine sunt personales, eo quia nascuntur ex contractu, vel quasi, ex maleficio, vel quasi, sicut cæteræ personales, tamen quia semper comitantur possessorem rei, sicut actiones reales, ista ratione dicuntur in rem scriptæ, Ias. in §. omnium autem. num. 6. & 7. vers. personales. Instit. de action. Ergo sicut interdictum vnde vi, aut aliud recuperatorium transit in hæredem, eo quia est in rem scriptum, vt retuli, & sequutus sum num. præcedenti ita etiam interdictum vti possidetis, cum sit etiam ipsum in rem scriptum.

Resp. differentiam esse inter interdictum recuperatorium, & interdictum manutentorii, quia in recuperatorio possessio est penes reum, & ideo heres spoliati bene potest agere recuperatorio, quamuis non sit adhuc adeptus possessionem, sed in manutentorio possessio debet esse penes actorem, sed nos loquimur, quando heres nondum adeptus est possessionem, & tamen vult agere ex persona defuncti, quasi possessio defuncti transierit in ipsum heredem; & certe non potest, quia possessio defuncti non transit in hæredem sine actuali apprehensione, testibus his, quos citaui, & sequutus sum supra num. 116.

Extende primo hanc restrictionem, vt procedat etiam si hæres adeptus sit possessionem, quia nihilominus, cum alia sit possessio defuncti, & alia possessio hæredis, nō competit hæredi interdictum vti possidetis pro turbatione possessionis, commissa contra defunctum, Menoch. vbi supra, qui videtur clare loqui in his terminis, dum considerat, aliam esse possessionem defuncti, & aliam possessionem hæredis.

Extende secundo, vt procedat etiam stante statuto, quòd possessio defuncti intelligatur continuata in hæredem, & adhæro fundamento, & rationi illationis positæ supra num. 120.

Quamuis Menoch. d. tract. de retinen. poss. rem. 3. q. 6. num. 59. declar. 1. inhærendo opinioni, quam tenet contra illam illationem teneat etiam contra hanc extensionem.

Subrestringe eandem restrictionem, eiusque extensiones, vt non procedant de stylo Curiæ Franciæ, vide infra num. 128.

124 Limita primo eandem exemplificationē, positam supra num. 114. vt non procedat in casu, quos reus conuentus fatetur, quòd actor est hæres, & perseuerat in ista confessione, quia talis confessio facit notorium, & ideo vndique excludetur ab appellatione, quia prout hoc iudicium respicit proprietatem, & ideo potuisset appellare, non potest propter eius confessionem, quæ facit notorium, & prout respicit possessionem, non potest, quia in possessorijs non datur appellatio, Bal. consl. 331. super prædicto. lib. 1. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 686. vers. 20. & num. 746. vers. vel si ageretur.

Contra hanc limitationem scribit, & videtur residere Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 2. num. 21. in fine, & num. 22. C. si de momen. poss.

Non discedo à limitatione, cum petitorium absorbeat possessorium.

125 Limita secundo, vt non procedat, quando iudex in sententia non declarat, eum esse hæredem, sed declarat solum, esse possessorem; nam Bal. citatus supra in exemplificatione loquitur quando quis in sententia fuit declaratus hæres, & possessor, quo casu ait

ait posse appellari, secus ergo si non fuerit declaratus hæres, Rot. diuers. decis. 34. conclusum fuit. sub nu. 22. vers. accedit etiam. par. 2.

126 Limita tertio, vt non procedat quando statutum diceret, quòd possessio defuncti continuetur in hæredem scriptum, quia tūc illa possessio nititur quodammodo remedio legis fin. C. de ædic. diu. adr. toll. & consequenter denegatur appellatio, si credimus Ruginello tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 745. vers. nisi statutum. fol. 128.

127 Limita quarto, quando statutum diceret, quòd censeatur continuata vera possessio ita, vt possit hæres vti omni remedio possessorio, & spoliatorio, prout disponit cap. Regis Ferdinandi, num. 43. fol. 205. & recenset Ios. Cumia in rit. regn. sicil. cap. 38. nu. 372. & 374. quia tunc non potest appellari, Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 747. vers. vel tertio. & in casu huius statuti competere hæredi remedium spolij scribit Cumia vbi supra, & cap. 40. ampl. 4. num. 90. & seqq. fol. 255.

128 Limita quinto, vt non procedat de stylo curiæ Franciæ, quia ibi hæredes se dicunt saisitos, & turbari in possessione, & ratio styli est, quia fingitur, transferri veram possessionem, præsertim, decreta bonorum possessione, vnde possunt agere ad recuperandam possessionem, & hoc seruat Curia Franciæ in succedentibus vniuersaliter ratione sanguinis, de quo stylo Franciæ testantur Io. Fab. in §. summa. num. 2. & in §. retinendæ. sub num. 9. vers. sed quæritur. Instit. de interd. & latius Guid. Pap. decis. 552. in materia possessorij. num. 1. & seqq. & num. 3. vers. circa primum. quem referūt, & sequuntur Rebuff. tract. de materia possessorij. art. 2. glos. 3. nu. 10. & 11. tom. 3. fol. 262. & Menoch. tract. de retinen. poss. rem. 3. q. 6. num. 59.

LIMITATIO VII.

SVMMARIVM.

ALIMENTORVM sententia non admittit appellationem, num. 1.

¶ *Extenditur I. etiam si sententia sit super parte alimentorum, num. 2.*

Extenditur II. in singulis casibus, in quibus alimenta decernuntur ad sustinendam litem, num. 3.

Extenditur III. in sententia lata super pensione, num. 5.

Extenditur IV. in subsidio charitatiuo, nu. 6.

Extenditur V. in alimentis præstandis clerico suspenso, num. 7.

Extenditur VI. in frumento pro annona in vsum militum, num. 8.

Extenditur VII. etiam si alimenta non expresse, sed virtualiter comprehendantur in causa, num. 9.

Extenditur VIII. in alimentis, quibus aluntur ingenia, nu. 10.

Extenditur IX. vt appellatio prohibeatur etiam ab interlocutoria, nu. 11.

Ratio cur in alimentis denegetur appellatio, nu. 12. & in quibus causis ob eandem rationem denegetur appellatio, num. 13.

¶ *Declaratur I. vt sententia alimentorum admittat appellationem, quando est lata super alimentis præteritis, nu. 14. & quæ dicantur alimenta futura, nu. 15.*

Declaratur II. vt sententia alimentorum admittat appellationem, quando alimenta debentur iure actionis, nu. 16. & seqq. in quibus reijcitur declaratio, & datur distinctio.

Declaratur III. vt agens ad consequenda alimenta possit appellare, nu. 19. & seqq.

Declaratur IV. vt appellatio denegetur ad effectum suspensiuum, secus ad effectum deuolutiuum, nu. 27.

1 LIMITA VII. in sententia lata fauore alimentorum, à qua non dari appellationem scribunt Martin. de Fan. relatus à Spec. infra citato, Bar. & Ang. Aret. in l. fin. nu. 1. ff. de appell. recip. rursus Bar. in l. 14. mæla. sub num. 5. ff. de alimen. & cibar. leg. & in tract. de alimen. num. 47. ibi, quæro an à sententia. fol. 129. vbi prius ait posse appellari, & deinde in contrariam sententiā allegat Dom. Franc. Tig. de Pis. Socc. in reg. 24. appellatio in qualibet causa. fall. 21. Nicel. trac. de cōcor. glos. cōcor. 6. fal. 6. nu. 35. Rebuff. tract. de appell. art. 7. glos. 2. nu. 19. vers. octauo. tom. 3. fol. 503. Surd. tract. de alimen. tit. 8. priuil. 60. num. 5. & de veriori opinione testatur sub num. 8. hæcque limitatio videtur benè probari ex d. l. fin. ff. de appell. recip. dum appellationem denegat in his, quæ celeritatem desiderant, & in Curia Capitolina denegatur ex dispositione statutorum lib. 1. cap. 85. de execut. instrumentorum. nam illud statutum disponit de executione alimentorum illud idem, quod

disponit de executione instrumentorum, aliorumq. documentorum, ex quibus debeatur aliquid sub nomine, & occasione dotis; &, loquendo de instrumentis,& alijs quibuscunque documentis dotalibus;disponit, quòd, præmissa citatione,statim atque exhibita fuerint mandentur executioni,nullaquè contra dicta instrumēta exceptio opponi possit præter exceptionem falsitatis, solutionis,siue satisfactionis,quas exceptiones disponit posse admitti, & probari infra decem dies, quibus elapsis,& exceptione non probata, disponit, instrumentum mandari executioni realiter & personaliter,quæ verba tollunt appellationem, vt ostendi limit.seq. num.4.

Non desunt, qui tenuerint contrarium, nempè, quòd in causa alimentorum possit appellari,vt testantur Spec. tit.de appell.§. in quibus. sub num. 11. vers. sed nunquid quando iudex.lib.2.fol.185.& Tiraq.tract. de priuil.piæ causæ. priuil.153.fol.47.

In hoc articulo Doctores varijs vsi sunt distinctionibus, & Vital. tract. de clausul. vers. sed an iuri alimentorum.sub num.10. ibi,sed quæritur an à sententia.tom.18.fol. 487. col. 3. obscurè, & intricatè loquitur, allegādo,quòd Dom. Franc.Tig.dicit,quòd indistinctè potest appellari; & tamen Bar. quem citaui pro limitatione,allegat eum, quòd non possit appellari.

Ego non discedo à limitatione,quā tū infra suis locis multipliciter declarabo.

2 Extende primo hanc limitationem, vt sit vera etiam in sententia lata super parte alimentorum, puta super vestibus, vino,vel frumento, quia ab ea non potest appellari, Surd. d.priuil.60.sub num.12. vers. & procedit. & num.13.

Nota pro intelligentia huius extēsionis, imò totius huius septimę limitationis,quòd alimentorum appellatione veniunt cibaria, vestitus, & habitatio, quia sine his corpus ali non potest,Rebuff. tract. de sent. prouis. art.1.gl.2.sub nu.1. tom.1. fol.248. & late Iof.Cum.videndus.in ritib.sicil.cap.38.nu. 71. & seqq.fol.193.& an & quādo medicamenta veniāt appellatione alimentorū,vide eundem Rebuff.d.art.1.gl.4. nu.1. fol.256.

3 Extende secundo eandem limitationem, vt procedat in omnibus casibus, in quibus alimenta decernuntur ad sustinendam litē, quia sententia,qua decernuntur,dicitur sententia prouisionalis; nam sicut bonus medicus prouidet infirmo, & pater filio, ita & bonus iudex,qui subditorum dicitur pater, debet illis prouidere, Rebuff. tract. de senten.prouis.in præfat.sub num.12.vers.ob id, & num.20.q.2. tom.1. fol.225.& 226.quare sententias, quæ feruntur super alimentis præstandis,sæpè Rebuff.in d. tract.prouisiones vocat, vt videbis sub nu.seq. Sed à sententia prouisionali non datur appellatio suspensiua, Rebuff. d. tract.de sent. prouis. in præfatione num. 16. fol. 225. dicens, quòd sententia prouisionalis in hoc superat sententiam diffinitiuam,vt,non obstante appellatione, exequi possit, & num.142.fol.246. dicens, quòd in casibus, in quibus à iure prohibetur appellatio, iudex debet per modum prouisionis pronuntiare & exequi sine præiudicio appellationis, & tract. de sent, execut.art.vlt.gl.1.nu.12.in fine cas.6.tom. 1. fol. 429. dicens, quòd omnes casus prouisionales exequi possunt.

Casus prouisionales, in quibus alimenta decernuntur ad sustinendam litem, occurrunt plures.

4 Primus casus est, quando litigant liberi, quia interim pater cogi debet ad prēstandā illis alimenta, ne interim, lite pendente, fame pereant; quare siue agat filius contra patrem,siue pater contra filium,cogitur pater eum interim alere, & sic per prouisionē fit diminutio ex bonis vescendi pupilli causa;hęcq; prouisio super alimentis facienda est etiam cum filius agit de successione bonorum patris, vt scribit Rebuff.tract.de senten.prouis. art.1.gl.2. nu.1. & 2. tom.1. fol.248. & quia est sententia prouisionalis, vt scribit Rebuff. vbi supra,& eod.tract.in præfat. nu.92. vbi ponit etiam hunc casum & postea sub num. 142. ait se posuisse illos casus prouisionales, tanquam frequētiores; & à sententia prouisionali non appellari retuli ex eodem, & sequutus sum num. præcedenti. ergo &c.

Secundus casus prouisionalis est in alimentis præstandis monacho, accusante abbatem suum, si monachus aliunde non habeat, quia abbas voluntariè non aleret aduersarium,Rebuff.d.tract.de senten. prouision. in præfat.nu.103.fol.239. hæc enim sententia est prouisionalis,Rebuff.vbi supra, iuncto num.36.fol.229. & à sententia prouisionali non datur appellatio suspensiua, sed fit executio sine præiudicio appellationis, Rebuff. quem retuli, & sequutus sum num.

num. præcedenti.

Tertius casus prouisionalis est in alimentis præstandis canonico regulari, litiganti contra suum superiorem, & cuilibet alteri religioso, qui pro vtilitate monasterij accusaret, vel reformationem monasterij peteret; secus si propriam causam prosequeretur, Rebuff. d. tract. de sent. prouis. in pręfat. num. 196. & 197.

Quartus casus est in alimentis præstādis vxori litiganti cum marito, & obtinenti sententiam pro validitate matrimonij, à qua sententia si maritus appellet potest vxor, pendente appellatione, petere à viro alimēta, licet ea non petierit in prima instantia, vt fuisse resolutum in Cons. Neap. testatur Afflict. decis. 152. fuit dubitatum. quem refert & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 24. princip. nu. 1. fol. 371. & quòd prouisio alimentorum possit peti tam ante litē contestatam, quàm postea, & possit peti & decerni etiam in causa appellationis refert, & sequitur Rebuff. tract. de senten. prouis. in præfat. nu. 25. & 26. vers. sexto dubitari. tom. 1. fol. 227.

Quintus casus est in alimentis pręstandis ei, qui accusatur de crimine, pro quo confiscantur bona, quia est sententia prouisionalis, Rebuff. tract. de senten. prouis. in præfat. num. 113. tom. 1. fol. 241. & à sententia prouisionali non datur appellatio, Rebuff. quē retuli, & sequutus sum num. præcedenti.

Sextus casus est in alimentis præstandis mercatori extero, cuius bona sint in aliquo loco arrestata, quia, pendente lite, debet ali ex illis bonis, Rebuff. d. tract. de sent. prouis. in præfat. num. 116. tom. 1. fol. 242.

Reliquos casus, in quibus litiganti subministrari debent alimenta, inuenies apud Rebuff. d. tract. de senten. prouis. in præfat. libr.

5 Extende tertio eandem septimam limitationem, vt procedat etiam in pensione, si sit reseruata pro alimentis, quia tunc non licebit appellare, Gig. tract. de pension. q. 95. num. 3. tom. 15. par. 1. fol. 364. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 277. Imò solutio pensionis, quando est ritè imposita, nunquam retardatur propter litē, sed condemnatur illius debitor per modum prouisionis, & sufficit quoad hoc, si apparent, fuisse impositam à Papa, & videatur prima facie ritè imposita, licet petatur reformari, vel allegetur resignationem esse falsam, aut quid simile, de quo non possit ex tempore apparere; vnde Papa, quando committit pensionis causam, solet dicere (cognoscat N. sine pensionis retardatione,) Rebuff. tract. de sent. prouis. in præfat. num. 125. tom. 1. fol. 243.

6 Extende quarto, vt procedat in subsidio charitatiuo imposito per Episcopum pro suis alimentis, Gig. d. q. 95. num. 4. fol. 364. nisi tamen Episcopus indebitè arbitraretur, Ruginel. d. cap. 3. num. 278.

7 Extende quinto, vt procedat in alimentis pręstandis clerico suspenso à beneficio, quia est sententia prouisionalis, Rebuff. d. tract. de sent. prouis. in præfat. nu. 110. & à sententia prouisionali non datur appellatio, Rebuff. quem retuli, & sequutus sum supra sub num. 3.

8 Extende sexto, vt habeat locum quando agitur de conuertendo frumentum in vsum militum in subsidium annonę, quia isto casu appellatio non permittitur l. fin. ff. de appell. recip. vel non.

9 Extende septimo, vt procedat etiam si agatur de alia causa, quàm de causa alimētorum; & ideo alimenta non petantur, sed tamen ita virtualiter, & consecutiuè in ea compræhendantur, vt ipsa causa videatur propter alimenta, quia tunç denegatur appellatio, vt puta, si agatur de causa mercedis pauperis, vel de dote per ea, quæ scripsi limit. seq. num. 8. & num. 3. & seqq.

10 Extende octauo vt habeat locum etiam in alimētis, quibus aluntur ingenia, vide limit. præced. mēb. 2. sub nu. 36. vers. extende.

11 Extende nono, vt appellatio prohibeatur non solū à sententia diffinitiua in causa alimentorum, sed etiam ab interlocutoria, vt scripsi infra sub num. 13. illat. 3.

12 Ratio huius limitationis, ciusq. extensionum est, quia, si res dilationem non recipiat, non permittitur appellare, l. fin. ff. de appell. recip. Glos. in cap. 25. qua fronte, in verbo. decedat. & Abb. num. 15. vers. secunda ratio. de appell.

13 Infero primo ex ista ratione, q faber, condēnatus ad recedendū à contrada scholarisi, non potest appellare, quia studium dilationem non patitur, Rebuff. tract. de priuil. schol. priuil. 6. tom. 18. fol. 34. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 282.

Amplia hanc illationē, vt procedat contra quemlibet, qui turbaret scholarem, ne possit

poſſet ſtudere,quia,ſi is turbator expellatur nõ poteſt ab expulſione appellare,quamuis ipſe etiam eſſet ſcholaris,vt ex Bal.retuli,& ſequutus ſum limit.præcedenti memb.2.nu. 36. quia hoc priuilegium conceditur ſcholari ſtudēti, & nõ ſcholari impedīti ſtudiū, & ideo non poteſt dicere,quòd priuilegiatus non vtitur priuilegio contra priuilegiatum.

Infero ſecundo, idem eſſe in cauſa Doctoris legentis, quia non admittitur appellatio, vt ex Albenſ. conſ. 744. num. 13. lib. 3. refert, & ſequitur Ruginel. trac. de appell.§.2.cap.3.num.283. in fine, & ex Contar. retuli, & ſequutus ſum limit. præcedenti,memb.2.num.36.

Infero tertio,minus poſſe appellari ab interlocutoria,quia quando appellatio prohibetur propter celeritatem, ita intelligitur prohibita ab interlocutoria, ſicut à diffinitiua, vt loquendo de interlocutoria in cauſa poſſeſſoria, retuli, & ſequutus ſum limit. præcedenti memb. 7. num. 37. ſubreſtr. 1. quia ratio prohibitionis ita militat in diffinitiua,ſicut in interlocutoria,& ideo æqualiter in vtraque intelligitur prohibita, vt in alijs terminis retuli, & ſequutus ſum d. memb.7.num. 33. & conſequenter,quia res celeritatem deſiderat,appellatio intelligitur prohibita potius in cauſa, quam à ſententia,& quādo appellatio eſt prohibita in cauſa,ita intelligitur prohibita à ſentētia diffinitiua,ſicut ab interlocutoria,vt retuli,& ſequutus,ſum d.mēb.7.ſub nu.35.verſ.tamen.

Reliquas illationes omitto, q̃a lõgū eſſet recēſere omnes caſus,q̄ celeritatē deſiderāt.

14 Declara primo reſtringendo eandem ſeptimam limitationem, vt procedat ſolum quoad alimenta futura, in quibus prohibetur appellatio ſuſpenſiua, non autem deuolutiua,Caputaq. decif. 39. appellatio ſuper alimentis.par.1.& decif.145.ſeu 32.ſententia lata ſuper alimentis.par.3.Lancel. tract. de attent.par.2.cap.12.de attent. & innou. appell.pend.limit.24.princip. nu. 7. tom.5. fol.372.& Cōtar.in l.vnica,limit.3. ſub nu. 54. & ſeqq. verſ.ad hæc. C.ſi de mom.poſſ.

Secus quoad alimenta præterita, quia à ſnīa ſuper eis lata poteſt appellari, Rot.diu. decif. 764. domini cum præſuppoſito.ſub num.3.verſ.& licet.& num.4.par.1.Lancell. d.limit.24.ſub num.8.fol. 372. Surd. tract. de alimen.tit.8.priuil.60.ſub num.14. verſ. intellige.& num.15. & 16.qui alios citat,& vltra eos adde Guid. de Suzar. quem refert Io.Andr.in addit.ad Spec.tit.de appell. §.in quibus.ſub num.11.verſ. ſed nunquid. in verbo,aliorum. hanc eandem declarationem, teſtando de communi * opinione, recenſet Contar.ſupra citatus.

Confirmatur hæc declaratio tum ex his, quæ ſcripſi lib.præcedenti cap. 5. num. 49. vbi ex ſententia Iaſonis, & aliorum ſcripſi, quòd in alimentis præteritis ceſſat ratio pietatis,& cõſequēter ceſſāt priuilegia,quę conceduntur ſolum pro alimentis præſentibus,& futuris,tum ex his, quæ ſcripſi infra limit.17.nu. 2.

15 Subdeclara iſtam declarationem, vt alimenta futura dicantur non ſolum ea, quæ currunt poſt latam ſententiam, ſed etiam ea, quæ currebant ante ſententiam à die motæ litis,Rot.diuerſ.d.decif.764. num. 5. Caputaq.decif.24.alimenta.par.1. Lancell. d.limit.24.num.8.fol.372. Surd. d. priuil. 60.nu.15.in fine,& nu.16.& Ruginell.tract. de appell.§.2.cap.3.nu. 273.

16 Declara ſecundo reſtringendo, vt procedat quando alimenta petuntur officio iudicis, quia tunc non datur appellatio; ſecus quando alimenta petuntur iure actionis, quia tunc datur appellatio,Specul. tit. de appell.§. in quibus. num. 11. verſ. ſed nunquid q̄ſ.lib.2. fol. 185.Bar.& Ang.Aret. in l.fin.num.1.ibi,pro hoc facit.ff.de appellat. recip.Vitall.tract. clauſul. in verbo, an iuri alimentorum.ſub num.10.ibi,ſed quæritur. tom.18.fol. 487.col. 3. circa medium,Contar.in l.vnica,in ampliat.num.141. C.ſi de momen.poſſ.Lancell.tract.de attent.par. 3. cap.28.ſub num.65.& ſeqq.fol.447.Oſaſch. decif.25.mortuo inteſtato.nu. 20. Cordub. in l.ſi quis à liberis.§.ſi vel parens.num.28. ff.de liber.agnoſc. & Surd.tract. de alimen. tit.8.priuil.60.ſub num.21. verſ. 3. & num. 22.& Gul.de Cun. quem citant Bar. & Vital.ſupra allegati, & cum hac declaratione videtur tranſire Rot.diuerſ. decif. 764. domini.nu.1.par.1.

17 Verum ego,reiecta hac declaratione de alimentis petitis officio iudicis, & de petitis iure actionis, diſtinguerem duos caſus principales: Primus caſus eſt in alimentis præteritis; & in iſto dico dari appellationē indiſtinctè,vt ſcripſi ſupra ſub nu.14. verſ. ſecus. Secundus caſus eſt in alimentis futuris; & in iſto ſubdiſtinguo: Aut enim adeſt inopia petentis alimenta; & concludo generaliter non dari appellationem, ſiue a-

limen-

limenta petantur officio iudicis, ſiue iure actionis, quia tunc inopia excludit dilationem: Aut non adeſt inopia; & concludo, dari appellationem, ſiue petantur officio iudicis, ſiue petantur iure actionis: & hanc diſtinctionem videntur ſentire Io. Andr. in addit. ad Spec. tit. de appell. §. in quibus. ſub nu. 11. in verbo. aliorum. lib. 2. fol. 185. dum, recenſendo plura, refert ex Guid. de Suz. quòd poteſt appellari in alimentis præteritis, ſecus in futuris, & deinde ſubdit, quòd in iſto ſecundo membro poteſt procedere diſtinctio prędicta, quam ego intelligo eſſe eam, an alimenta petantur officio iudicis, vel iure actionis; demum ſcribit, poſſe appellari, quando is, pro quo lata eſt ſententia, aliunde ſe alere poteſt, alias, inquit, æquum eſt, quòd appellans interim illi prębeat alimenta, & ex Io. Andr. referunt, & ſequuntur Alex. in addit. ad Bar. vbi ſupra, & Bal. Nouell. tract. de dot. par. 9. priuil. 7. ſub num. 2. tom. 9. fol. 242. quare licet alimenta petantur iure actionis, vt puta, quia ſint legata, tamen, ſi ſint legata alicui inopi, iſque ea petat, non dabitur appellatio, Bal. Nouel. vbi ſupra; & hoc eſt, quod ſub obſcura, & non omninò vera diſtinctione ſentiunt Bar. & Rot. diu. citati nu. pręcedenti, & Surd. d. priuil. 60. num. 22. verſus finem, dum ſcribunt, in alimentis, quæ petuntur officio iudicis propter inopiã, non dari appellationẽ, ſecus in alimentis, quæ petuntur iure actionis, quia non petuntur propter inopiam: nam hæc diſtinctio decipitur in eo, quod ſentit, alimenta, quę petuntur iure actionis, non peti propter inopiam, quod non eſt abſolutè verum, quia, vt ex Bal. Nouel. dixi ſupra, etiam alimenta debita iure actionis poſſunt deberi inopi; proceſſit autem hæc deceptio ex eo, quòd petitio alimentorum ex officio iudicis non habet locum, niſi in alimentis futuris, non autem in alimentis præteritis; vnde ſi filius, qui debebat ali à patre, ſe aliunde aluerit, non poteſt illa alimenta repetere à patre, quia ſibi debebantur officio iudicis, Bar. in l. 18. libertis quos. num. 3. verſ. hæc lex. ff. de alim. & cibar. leg. apertius Alex. in l. 8. de alimentis. C. de tranſac. & Surd. tract. de alimen. tit. 9. q. 4. num. 7. ſecus eſt in alimentis, quæ debentur iure actionis, quia illa quamuis præterita ſint, vt puta, quia is, cui alimenta ex teſtamento debebantur, aliunde ſe aluerit, tamen repeti poſſunt, Alex. vbi ſupra, ſicque cum alimenta, quæ petuntur officio iudicis ſint alimenta futura, quæ debentur ei, qui aliunde ſe alere non poteſt; & alimenta præterita ſint ea, quæ poſſunt peti iure actionis, & reſpectu alimentorum præteritorum non conſideretur inopia, Doctores formarunt hoc membrum diſtinctionis, quòd alimenta, quæ petuntur iure actionis, non petuntur propter inopiam, quaſi iure actionis non petantur niſi alimenta præterita, quod, vt dixi, non eſt verum, quia etiam alimenta futura poſſunt peti iure actionis, & deberi, vt dixi, pauperi inopi; ſicque Bar. & cæteri bene ſentiunt, ſed male explicant.

Confirmatur hæc diſtinctio ex his, quæ ſcribit Surd. quem retuli, & ſequutus ſum lib. præced. cap. 5. ſub num. 51. dum firmat, quòd ita poteſt procedi tempore feriato in cauſa alimentorum, quæ debentur officio iudicis, ſicut in cauſa alimentorum, quæ debentur iure actionis, dummodo debeantur pauperi, quia, vt inquit, priuilegium alimentorum non conſiſtit in modo, quo debentur, ſed in paupertate eius, cui debentur.

18 Et ex his confutatur doctrina Gulielmi de Cun. quam refert, & ſequitur Contar. in l. vnica, in ampliat. num. 141. C. ſi de mom. poſſ. dicens, quòd ſi alimenta petantur officio iudicis, non poteſt appellari, quia, inquit, iudicium eſt poſſeſſorium; nam ex ſola quaſi poſſeſſione filiationis debentur alimenta, & ita non poteſt appellari: ſecus, inquit, ſi petantur iure actionis, quia tunc iudiciũ eſt petitoriũ, & ideo poteſt appellari.

19 Declara tertio reſtringendo, vt non procedat quando ſentẽtia eſt lata contra eum, qui petit alimenta, quia is poteſt appellare à ſententia negatiua, Ang. in l. fin. ſub num. 1. ff. de appell. recip. quem referunt, & ſequuntur Contar. in l. vnica, limit. 17. num. 19. C. ſi de momen. poſſ. Surd. tract. de alimen. tit. 8. priuil. 60. num. 24. in fine verſ. poſtremo. & nu. 25. & ſeq. & ſignãter nu. 33. in fine, & Rug. trac. de appel. §. 2. cap. 3. nu. 68.

20 Confirmatur primo hæc declaratio, quia poteſt appellari à pronuntiatione, qua eſt dictum, annonam non eſſe diſtribuendam in vſum militum, Ang. in d. l. fin. ſub nu. 1. quem referunt, & ſequuntur Contar. vbi ſupra, & Ruginel. d. cap. 3. num. 70. & tamen non poſſet appellari, ſi pronuntiatio eſſet affirmatiua de diſtribuenda annona militibus, vide ſupra nu. 8. extenſ. 6.

21 Confirmatur ſecundo, quia & ſi non de-

tur

tur appellatio à sententia lata super dote ad fauorem mulieris, tamen si feratur contra mulierem potest mulier appellare, vt retuli, & sequutus sum limit. seq. num. 7.

22 Confirmatur tertio, quia à decreto ad fauorē hæredis de immittēdo ipsum in possessionem nō datur appellatio per ea, quę scripsi limit. præcedenti memb. 4. num. 6. & tamen à decreto lato contra hæredem de non immittendo potest hæres appellare, vt dixi supra eod. memb. 4. num. 38. restr. 3.

23 Contra istam declarationem facit vulgata lex naturalis; quod quisque iuris in aliū statuerit, eodem iure ipse vti debet, ff. quod quisque iur. Contar. in l. vnica, in qq. ægid. q. 4. num. 3. C. si de momen. possess. & actori non debet licere, quod reo denegatur, cap. 32. non licet actori. de reg. iur. in 6. & l. 42. non debet. ff. eodem, quare si non licet appellare in causa conuentionis, eo quia causa sit commissa, appellatione remota, neque licebit in causa reconuentionis, cap. 2. & ibi Glos. & Abb. de mut. petit. Franch. in cap. 53. pastoralis. sub num. 9. vers. decimo operatur. de appell. Contar. in d. l. vnica, limit. 17. nu. 5. & 6.

24 Confirmatur primo hæc cōtraria opinio, quia si quis impetret rescriptū, per quod remoueatur appellatio, intelligitur remoueri etiam quoad impetrantem, d. cap. 2. Felyn. in rubr. de rescript. num. 2. Contar. in d. l. vnica, limit. 17. num. 9. C. si de momen. possess.

25 Confirmatur secundo, quia prohibita appellatione in vno ex correlatiuis, censetur prohibita etiam in altero, Magon. decis. lucens. 58. in causa vincentij, num. 6. & decis. 62. stat statutum, num. 8. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 230.

26 Non discedo à declaratione, quia quando appellat actor à sententia negatiua, appellatio habet solum effectum deuolutiuū, ad quem effectum potest appellare etiam reus à sententia affirmatiua.

27 Declara quarto, vt appellatio in causa alimentorum possit denegari solum quoad effectum suspensiuum, & sic non datur appellatio, quia non retardatur executio, secus quoad effectum deuolutiuum, quia ad hunc effectum datur appellatio. Contar. in l. vnica, limit. 3. num. 54. & 57. C. si de mom. poss. Surd. tract. de aliment. tit. 8. priuil. 60. sub num. 16. vers. secundo. & nu. 19. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 13. de attent. & innou. appell. penden. limit. 24. num. 6. & 7. fol. 372. & dixi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 52. & ita seruari in Regno Francię scribit Rebuff. tract. de appell. art. 7. glos. 2. num. 19. & 20. tom. 3. fol. 504. quare in alimentis futuris, in quibus denegatur appellatio, non denegatur nisi quoad effectum suspensiuum, sed quoad effectum deuolutiuum conceditur, vt ex Caputaq. & alijs retuli, & sequutus sum supra num. 14. declar. 1.

Ratio huius declarationis est, quia quando appellatio est prohibita ad finem, vt celeriter deueniatur ad executionem, extra illum finem cessat prohibitio, quasi mandetur executio, sed non prohibeatur appellatio, vide supra limit. 1. princip. sub num. 14. vers. confirmatur.

LIMITATIO VIII.

SVMMARIVM.

1 PIAE causæ sententia non admittit appellationem, num. 1. Extenditur quando quis condemnatur ad reddendas rationes loci pij, num. 2.

Infertur primo, non appellari in causa dotis, nu. 3. & seqq. in quibus extenditur, & restringitur.

Infertur secundo, non appellari à sententia lata in causa mercedis, num. 8. & seqq.

Infertur tertio, non appellari à sententia, qua quis datur tutor, seu curator, num. 11. Contrarium num. 10.

1 LIMITA VIII. in sententia lata in causis pijs, quia ab ea nō datur appellatio, Alex. in addit. ad Bar. in l. 24. mela. in verbo. appellatio. ff. de alim. & cib. leg. dum vltimo loco refert, non appellari, & Niceh. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 9. nu. 39. tom. 18. fol. 92. dicens, quod causæ piæ concernit hæc tria; primum circa alimenta; secundum circa animam testatoris; tertium circa miserabiles personas; quorum omnium, inquit, ratio finalis non est dissimilis, ideo arguendo à simili, posset idem dici.

Ratio huius limitationis potest esse, quia, quod est pium, est celeriter executioni mādandum, sed quod requirit celerem executionem, non recipit appellationem, l. fin. ff. de appell. recip. vel non. Ergo

Con-

Contrariam opinionem, nẽpe quòd etiã in causis pijs possit appellari, tenet Franch. in rubr. sub num. 2. vers. tertio premitte. de appell. in 6. & ita videtur residere Tiraq. tract. de priuil. caus. piæ, priuil. 153. licet desinat sub verbo, cogita.

Retenta limitatione.

2 Extende eam, vt sicut non appellatur à sententia lata in causa pia, ita etiam & multò minus appelletur à sententia, qua quis condemnatur ad reddendas rationes alicuius loci pij, vide infra limit. 29. num. 1.

3 Infero primo, confirmando hanc limitationem, quòd in causa dotis, quæ dicitur pia, denegatur appellatio, Bal. Nouell. tract. de dot. par. 9. priuil. 7. nu. 1. tom. 9. fol. 242. Affl. decis. 261. est ritus. sub nu. 1. vers. quæ autem. & Osasch. decis. 25. mortuo intestato. num. 20. & scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 52. ibi, exemplifica secundo.

4 Extende primo hanc illationem vt hic in Vrbe procedat etiam ex dispositione statut. Vrbis lib. 1. cap. 85. dum illud statutũ mandat, quòd instrumenta dotalia, & quæcũq; alia documenta, ex quibus aliquid debeatur sub nomine, & occasione dotis, statim, atque exhibita fuerint, citato debitore, mãdentur executioni, & nulla possit opponi exceptio præter quasdam, ibi enumeratas, & illis oppositis, & non probatis infra decẽ dies, disponit, dicta instrumenta mandari realiter, & personaliter executioni: vnde in hoc statuto pondero tria; primum, quòd loquitur de quibuscunque documentis, & sic etiam si non adsit instrumentum; secundum, quod pondero, sunt illa verba, quòd statim mandentur executioni, nam illa dictio (statim) tollit apppellationem, vt retuli, & sequutus sum quæst. præcedenti limit. 1. num. 59. & similiter illa verba, quòd mandentur executioni, tollunt appellationẽ, vt retuli, & sequutus sum ead. q. præcedenti, limit. 1. num. 29. tertium, quod pondero, sunt illa verba, quòd nulla possit opponi exceptio, quæ verba similiter indicant prohibitionem appellationis, vt retuli & sequutus sum ead. q. præced. limit. 1. num. 38.

Imò hoc statutum disponit non solum contra principales debitores, sed etiam contra tertios possessores, etiam non habentes causam ab eis, dũmodo probetur, quòd illæ res obligatæ possiderentur à debitore tempore obligationis.

Extende secundo, vt habeat locum in fructibus dotis, quos esse soluendos, non obstante reclamatione, fuit determinatum in Cons. Neap. vt refert Affl. decis. 93. si fuit actum. quẽ refert, & sequitur Lancell. trac. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 24. princip. in fine num. 10. fol. 372. quia inter dotem, & eius fructus nulla est differentia, cum sicut dos datur, vt ex ea alatur vxor, & sustineãtur onera matrimonij; ita etiam debentur dotis fructus pro alimentis, & pro sustinendis oneribus matrimonialibus, & in dote non dari appellationem scripsi num. præcedentibus, & in alimẽtis scripsi limit. præcedenti; qui fructus debentur marito à die moræ, & hoc non habet difficultatem per ea, quæ allegat Vrsil. in annot. ad Affl. decis. 284. an soluto nu. 1. & seqq. & in Vrbe est statutum, quòd pro quolibet centenario, & anno taxentur ad rationem septem cum dimidio post moram non solutæ dotis, marito promissæ, vt in stat. cap. 137. lib. 1. & in Ciuitate Neap. ad rationem duorum tarenorum pro qualibet vncia, Affl. decis. 93. si fuit actum.

Sed nunquid hæres mariti possit petere fructus dotis, quos omisit petere maritus, sunt opiniones; nam quòd non possit vide Gomes. in §. actiones autem. num. 6. in fine, Instit. de action. fol. 44. Contrarium, quòd possit, vide Vrsil. ad Affl. d. decis. 284. nu. 5. Et quando non debeantur marito, eo quia censeantur ab eo remissi, & donati, vide Ias. in l. 34. quæ dotis. num. 19. & seqq. ff. sol. matr. ego enim nihil determino.

Subextende hanc extensionem, vt habeat locum etiam in fructibus, soluendis viduæ, soluto matrimonio, casu, quo hæredes mariti ad eos condemnari possent donec dotẽ non restituerent, quia etiam illi fructus haberent naturam alimentorum, in quibus an & quando possit admitti appellatio, dixi supra in pluribus nu. & præsertim limit. præced.

Sed an, & quando de iure communi debeantur viduæ fructus dotis, vide Lup. trac. de vsur. §. 4. sub num. 22. & 23. tom. 7. fol. 119. Afflict. decis. 284. an soluto. num. 1. & seqq. & Vrsil. in annot. ad eum num. 6. & seqq. & Crauet. cons. 189. quando fœmina, sub num. 7.

Hæc difficultas cessat hic in Vrbe, quia post iudicialem interpellationem per viduam factam debentur ex tunc ad rationẽ septem cum dimidio pro centenario, vt in Vrbis stat. lib. 1. cap. 137. Cessat pariter in Ciui-

Ciuitate Neap. quia ex consuetudine debentur ad rationem septem pro centenario, Affl. d. decis. 284. in principio. Sed quòd hoc statutum Vrbis, & consuetudo Neap. non valeant, vide Roch. Curt. in cap. fin. 11. post præfat. num. 19. de consuet. inter tract. diuers. tom. 2. fol. 349.

6 Extende tertio, vt appellatio denegetur non solum in causa dotis, vt dixi supra nu. 3. sed etiam in causa, quæ descendit à dote præterita, vel futura; concurrente paupertate mulieris; quare si dos repetatur à vidua, vt possit se remaritare, vel inde se alere, vel petatur à puella, vt inde possit nubere & feratur sententia ad fauorem mulieris, nō poterit aduersarius appellare suspensiue, sed deuolutiuè tantum, Bal. Nouel. tract. de dot. par. 9. priuil. 7. nu. 3. tom. 9. fol. 241.

7 Restringe eandem illationem, vt non procedat in sentētia lata contra mulierem, quia ipsa potest appellare, Surd. tract. de alimen. tit. 8. priuil. 60. sub num. 25. & Bal. Nouel. tract. de dot. par. 9. priuil. 7. versus finem, sub num. 3. tom. 9. fol. 242. quod clare sentit etiam num. 1. dum ait, non posse appellari à sententia lata in fauorem mulieris.

8 Infero secundò, confirmando eandem limitationem, quòd sententia, lata in fauorem petentis mercedem, est inappellabilis, si is sit pauper non in genere, sed eo respectu, vt non habeat vnde se alat, Rot. diuers. decis. 764. domini cum præsupposito. in princ. & num. 3. par. 1. quam refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 280. & hæc illatio caret difficultate, quia, præsupposita tanta paupertate, merces habet rationem alimentorum futurorum, cum ex illa mercede habeat se alere.

Confirmatur hæc illatio ex his, quæ scripsi lib. præcedenti cap. 5. num. 61. vers. septimus. vbi dixi, quòd in causa salarij debiti famulo pauperi potest procedi tempore feriato in honorem Dei, ex quò illud salarium succedit in locum alimentorum, quorum causa dicitur pia.

9 Amplia hanc illationem, vt procedat etiamsi non constet de paupertate famuli, seu operarij petentis mercedem, quia adhuc denegabitur appellatio, & ratio est duplex. Prima, quia scriptum est in iure diuino: *non morabitur opus mercenarij tui apud te vsque ad mane*, Rebuff. tract. de senten. prouis. art. 3. glos. 7. num. 1. tom. 1. fol. 289. & alia loca eiusdem sacræ scripturæ vide lib. preced. cap. 5. num. 63. & ob mercedem Neptuni, & Apollini retentam in constructione murorum Troię successit illius demolitio, vt retuli d. cap. 5. num. 63. vnde forsan euenit, quòd & ij, qui procuratoribus, & Aduocatis patrocinij mercedem, seu verius, honorarium non soluunt, quandoque succumbant in causa, aut illius finem, consumpto iam causæ valore, vix tertij hæredes videant. Secunda ratio est, quia operarij paupertas, vti qualitas naturalis, præsumitur. Beninc. tract. de pauper, & eius priuil. q. 6. num. 1. tom. 18. fol. 146. nam diuitię inferunt mutationem, quæ non præsumitur, nisi probetur, Mascar. tract. de probat. concl. 1154. num. 1. & seqq. lib. 3. sed quilibet nascitur pauper, & nudus, *infantē nudum cum te natura cr. auit*, teste Catone, & maximè præsumitur paupertas in famulis, & operarijs, qui vt plurimum ex sudore vultus viuunt; quare ex Regijs constitutionibus Franciæ executio sententię, qua quis condemnatur ad soluendum salarium famulis, seu operarijs, fit non obstante appellatione, nulla habita consideratione, an mercede indigeant ad se alendum, vel non indigeant, Rebuff. d. art. 3. glos. 7. num. 1. & 2. Et Signatura iustitiæ hic in Curia, quando agitur de mercede promissa, vel de mercede inter eum, qui est solitus locare operas suas, & eum, qui est solitus conducere, non solet rescribere in commissione appellationis, nisi cum clausula (sine præiudicio legitimæ executionis) aut (sine retardatione executionis) presertim quando sententia est lata in Tribunali Reuerendissimi D. Gubernatoris Vrbis, Marches. tract. de commiss. par. 1. in commis. appel. in caus. merced. cap. 19. num. 22. & 23. fol. 216. in 2.

10 impress. †Quòd si agatur de mercedibus non conuentis, neque inter solitos locare, & conducere, Signatura solet rescribere, & committere causam cum clausula) si quid exequendum) Marches. d. cap. 19. num. 24. Et vbi agatur de mercede non conuenta, sed inter solitos locare, & conducere, & Signatura sentiat, iudicem à quo excessisse in taxatione mercedis, solet in aliqua parte dare executionem, & in alia appellationi simpliciter deferre, aut aliter suo arbitrio sub diuersis temperamentis rescribere, Marches. d. cap. 19. num. 25. & cum hac ampliatione, nulla habita ratione, an petens mercedem sit

fit pauper, videtur transire Magon. in florentin.decis.12.dominus.num.11.

11 Infero tertio, quod à sententia, qua quis datur tutor, seu curator, non appellat, l.1.§. si quis.ff. quan. appell. fit, Rebuff. tract. de senten.prouis.art.3. glos.2. num.1. tom. 1. fol.276.& tract.de appell.art.7.glos.2. nu. 18.vers.septimo.tom.3.fol.503.& Ruginel. tract.de appell.§.2.cap.3. num. 246. nam quia dare tutorem, seu curatorem est actus pius, ideo potest dari etiam tempore feriato in honorem Dei, vt scripsi lib. praecedenti, cap.5.num.102.& 103.

12 Hec illatio non est vera, quia textus in d. §.si quis. non prohibet appellationem, sed ait, quod non oportet appellare, eo quia debet is prius intra tempora praestituta allegare excusationem, quae si fuerit repulsa, tunc, inquit, appellabit, quia antea frustra appellaret, & pendente appellatione, interim pupillo dabitur curator, Rebuff. d. art. 3.glos.2.sub nu.1.

In causis decimarum an, & quando liceat appellare, vide infra limit. 18.

LIMITATIO IX.

SVMMARIVM.

EXECVTIVA excludunt appellationem, num. 1. & seqq. in quibus multipliciter comprobatur hac limitatio.

¶ *Ampliatur I. hac limitatio, vt si agatur in foro, vbi statutum concedat paratam executionem instrumentis, denegetur appellatio, etiam si instrumentum sit celebratum in loco, vbi nō extet eiusmodi statutum, nu.9.*

Ampliatur II. vt procedat in obligationibus, quibus in ducatu Mediolanensi partes paciscuntur, vt debitor possit conueniri coram executoribus in forma camerae, &c.num.10.

Ampliatur III. vt appellatio denegetur non solum obligato in instrumento, sed etiam ratificanti, sed hac ampliatio explicatur distinguendo duos casus, nu.11. & seqq.

Ampliatur IV. vt habeat locum etiam si instrumentum, seu obligatio camerali non essent liquida, quia adhuc daretur executio parata, nu.24. & seqq. in quibus declaratur multipliciter.

Ampliatur V. vt non possit appellari ab interlocutoria, num.43.

¶ *Sublimitatur I. eadem limitatio, vt non procedat, quando fuit actum via ordinaria, quia tunc datur appellatio, num.44. — Ampliatur hac sublimitatio, vt actor non possit relinquere viā ordinariā, & agere via executiua, nu. 45. — Et quid si actor vellet reficere expensas, num. 46. — Et quid si reus fuerit contumax, num.47. — Et quid si actor protestatur esset, quod sibi reseruabat viam agendi executiue, num.48. — Et quid si in instrumento extaret pactum, quod creditari liceret variare, num.49.*

Sublimitatur II. vt non procedat in creditore agente, quia is potest appellare à denegata executione, nu.50.

Sublimitatur III. vt non procedat quoad effectum deuolutiuum, quia ad hunc effectum datur appellatio, num.51. — Extenditur primo hac sublimitatio etiam si obligatus renunciasset appellationi, nu.56. — Extenditur secundo in Regno Franciae, nu.57. — Extenditur tertio, vt actor à reuocatione executionis possit appellare non solum deuolutiuè, sed etiam suspensiuè, num.58. — Subextenditur vt etiam reus possit appellare suspensiuè, si in prima instantia fuerit absolutus, & deinde in secunda condemnatus, & ampliatur ibidem. — Extenditur quarto etiā si causa appellationis à sententia Auditoris Camerae fuerit cōmissa, quia, non facta mentione de obligatione camerali, cōmissio operatur solū effectū suspensiuū, nu.59

Sublimitatur IV. vt non habeat locum in mandato de extendendo obligationem cameralem secundum dicta testium, nu.60.

Sublimitatur V. quando reus opponit exceptionem admissibilem, & iudex non admittit, quia à non admissione potest appellari, num. 61.

Sublimitatur VI. quando in appellatione exprimitur iusta causa appellandi, num. 62.

Sublimitatur VII. quando instrumentum seu obligatio cameralis veniret probanda per testes num.63. & seqq. in quibus dantur declarationes, & exempla declarationum, vsque ad finem.

1 LIMITA. IX. vt non procedat in executiuis, quia in eis non appellatur, Nicell.tract. de concord.glos.concor.6. fall. 8. num.37.tom.18.fol.192.& non est opus ad hanc limitationem probandam plura allegare, quia satis probatur ex allegatis in sequentibus duabus limitationibus, quae sunt synonimae, seu omnino connexae cum ista: & ex dictis hac eadem limitatione, num. seq.

Cōbrobatur hæc limitatio multipliciter.

Primo, quia in his, quæ celeritatem desiderant, & ideo expedienda sunt sine dilatione, non admittitur appellatio l. fin. ff. de appell.recip. Maran.in suo spec. par. 6. act. 2.princip.in verbo . & quandoque appellatur.limit.24.num.330.fol. 507. & quæ sint ista, quæ celeritatem desiderant, habes in d. l.fin.& ponit Spec.tit.de appell.§.in quibus. vers.octauo.nu.10.

Sed ista dicuntur executiua. Ergo in executiuis non datur appellatio.

Secundo, quia à sententia, quæ fecit trāsitum in iudicatum, eo quia non fuerit appellatum, vel eo quia sint tres sententiæ conformes, non datur appellatio per ea, quę scripsi supra limit. 1. num. 1. & 65. & seqq. Sed res iudicata est materia executiua. Ergo in executiuis non datur appellatio.

3 Tertio, quia in causis mercatorum, quando agitur de litteris cambij, vel priuatis scripturis non admittitur appellatio, si credimus Ruginello tract.de appell. §.2. cap.3. num.93.cum Socc. Iun. quem citat in cons. 138.num.8. lib.3.non loquatur simpliciter, sed in terminis statuti. Sed eiusmodi causæ sunt executiuæ. Ergo in executiuis non admittitur appellatio.

4 Quarto, quia ab obligatione formæ cameræ non datur appellatio, Vestr. in prax. lib.7.cap.3.sub num.17.vers. amplius. ibi, quam theoricam.Gallef.ad form.oblig. camer.par.3.rubr. de liquid. in fine, num. 20. tom.6.par.2.fol.361.& in rubr.seq. reliqua de processu, num.44.fol.363.& latius,& distinctius rubr.seq.in qq. post. process. inciden.num.7.& seqq.fol. 364. dicens, admitti appellationem solum ad effectum deuolutiuum, non retardata exequutione, Lancell. tract.de attent.par.2. cap. 12. de attent. & innou.appell.pend.limit.53.princip. in fine num.59.tom.5.fol.384. Tess. Fossan. decis. 26.instrumēta.nu.11.fall.5. Marchesi.tract. de commis.par.2.in commiss.appell. cap.2. nu.27.& 28.fol. 33. & cap.5. nu.7.& seqq. & nu.10.& seq.fol.87.& seqq. & Ruginell. tract. de appell.§.2.cap.3.num. 127.& 130. Sed obligatio cameralis est executiua, quia habet executionem paratam, vt latè prosequutus sum supra lib.1.cap. 62. num. 17. q. 4. Ergo in executiuis non datur appellatio.

5 Ratio, quare ab obligatione formæ cameralis non admittatur appellatio, est, quia licet obligatio cameralis non habeat executionem paratam vigore alicuius statuti, vel consuetudinis, tamen habet eam, & non admittit appellationem, quia componitur ex materia, quæ de iure communi est exclusiua appellationis: Primo enim componitur ex confessione iudiciali debitoris, & deinde ex præcepto facto contra ipsum debitorem confessum, vt, loquendo de guarantigia, & de praxi Curiæ Romanæ, scribit Paul.de Castr. in l. 56.post rem iudicatam. num.3.ff. de re iud.&, loquendo de obligatione formæ cameræ, scribunt Gallef. in tract.ad form.camer.oblig.par.1.q. 2. num. 11.& seqq.tom.6. par. 2.fol. 351. Vestr. d. cap.3.sub num.17.& 18.& Ruginel.d. §. 2. cap. 3. num. 130. & latius explicaui supra lib.1.cap.62. num. 17. & qui condemnatur ex propria confessione non appellat, Abb. Gemin.Felyn.& alij, quos citaui, & sequutus sum supra limit.4. nu. 35.& quia notarius, coram quo debitor in instrumento confitetur debitum, non habet administrationem, & ideo potest dubitari de viribus confessionis, vt dicit Paul.de Castr.vbi supra,& consequenter magis dubitari potest de viribus præcepti, quod faceret; formula cameralis obligationis obseruabat, vt hæc omnia fierent coram ipso Auditore Cameræ, vt patet ex formulis, quas recenset Gallef. d. par. 1. & ex his, quæ scripsi d.cap.62.sub num.17. Secundo componitur ex susceptione præcepti ad soluendum, vt patet ex his, quę scripsi d.cap.62.sub num.17. & apertius ex ipsa cameralis obligationis formula, quæ olim fuit,& est etiam hodie in vsu; vnde licet confessus posset, allegando confessionem esse erroneam, appellare à pręcepto, seu sententia, Glos.Bal. Ant. de Butr. Card. Alex. Dec.& Gallef.quos citaui, & sequutus sum supra limit.4.sub nu.47.restr.2.tamē, suscipiendo preceptum, non potest appellare, quia per susceptionem, seu acceptationem præcepti dicitur renuntiare iuri appellandi, vt ex Franch.Card.Alex.Felyn. & Dec.retuli,& sequutus sum supra limit.2.nu.35.& 37. quia accipiendo præceptum acquiescit præcepto, & confessus acquiescens sententiæ non potest amplius appellare, Ang.Aret. & Card.Alex.quos citaui, & sequutus sum dicta limit.4.num.36.extens.6. Tertio componitur ex susceptione censurarum,& mandati exequutiui, vnde sic obligatus habetur, ac si

ac si esset iudicialiter confessus, vel de debito constaret per rem iudicatam, Hier. Gabr. cons. 67. cessio. num. 8. lib. 1. quem post Turrett. refert, & sequitur Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 98. Quarto componitur ex pacto, & expressa renuntiatione, qua debitor iureiurando promittit, & renuntiat appellationi, & iuri appellandi, quod pactum, & renuntiatio tollit appellationem, vt latè scripsi, & declaraui supra limit. 2. num. 1. & seqq. & hoc pactum est valde vtile, quia, cum hodie illa praxis constituendi procuratores ad confitendum, & accedendi ad Auditorem ad confitendũ recesserit ab aula, & solum fictissime seruetur, qñ obligatio cameralis est concepta cum clausula constitutionis procuratorum, quo casu citatur debitor ad confitendum, confiterique videndum, & actor in termino citationis obtinet, mandari confiteri, & nulla fit confessio: & quando est concepta sine dicta clausula, & ideo est consensum in mandatum, citatur ad videndum relaxari mandatum; quòd si non fit consensum in mãdatum, citatur ad videndum decerni, & nulla interuenit vera, vel ficta confessio, posset propterea dubitari non solum, an esset concedendo executio parata, cum deficiat confessio, vt ex Paul. de Castr. retuli supra, sed etiam posset dubitari, quòd processus esset notoriè iniustus.

6 Quinto, & vltimo comprobatur, quia à præcepto executiuo, vbi ex vi statuti detur parata executio, denegatur appellatio, Moder. tract. de process. execut. par. 4. cap. 2. sub nu. 18. & seqq. sed iste est casus executiuus. Ergo, &c. & quòd statuta communiter concedant instrumentis publicis executionem paratam, scribit Paul. de Castr. in l. 56. post rem iudicatam, sub num. 3. ff. de re iud. & ego latius ostendi supra lib. 1. cap. 62. num. 13. & seq.

7 Ratio, quare non detur appellatio ab exequutione publicorum instrumentorum, potest esse, quia videtur grauamen modici præiudicij, cum possit reparari in iudicio petitorio, vel in causa appellationis deuolutiuæ, nam admittitur appellatio deuolutiua, vt considerat Cæsar. Barzius in bonon. decis. 41. egerat. sub num. . nec videtur solutum, quod creditori auferri potest per ea, quæ cumulat Contar. in l. vnica, in vltima ratione decidendi num. 7. & seqq. C. si de momen. poss. & potestde facili auferri, quia debitori reseruantur in alio iudicio omnes exceptiones, & defensiones, vt dixi infra sub num. 52.

8 Ratio melior potest esse, quia quando lex, seu statutum dat instrumento, seu laudo executionem, tunc appellans videtur in effectu appellare ab executione, & appellatio ab exequutione regulariter non admittitur, præsertim quoad effectum suspensiuum, ideoque posse, pendente reductione, peti exequutione laudi, si laudum ex forma statuti habeat exequutionem paratam, argumentatur Lanc. tract. de attent. par. 2. cap. 16, de attent. reduct. &c. num. 37. & 38. fol. 393. & quòd ab exequutione non detur appellatio latius prosecutus sum limit. seq.

9 AMPLIA I. hanc limitationem præsertim in hac quinta, & vltima comprobatione, vt si agatur in foro, vbi extet statutum, quod concedat paratam executionem instrumentis publicis, tunc denegatur appellatio, etiam si instrumentum publicum sit celebratum in loco, in quo non extet hoc statutum de concedenda parata executione instrumentis publicis, quia statutum, quòd instrumenta publica habeant exequutionẽ paratam, respicit ordinatoria, non decisoria iudicij, Ben. de Baz. tract. de guarintig. par. 1. q. 8. to. 6. par. 2. fol. 343. & alij, quos refert, & sequitur Cæsar Barzius in bononien. decis. 41. egerat. sub num. 12. vers. ad secundum. & nu. 13. & 14. & patet ex eo, quòd prohibitio appellationis quoad effectum suspensiuum respicit ordinatoria, vt retuli, & sequutus sum lib. præceden. cap. 2. num. 461. in fine, & quæst. seq. num. 3. & seqq. & statutum in ordinatorijs ligat etiam exteros, vt retuli, & sequutus sum d. cap. 2. sub nu. 651. & quòd exteri, & iudex gaudeant beneficio statutorum in ordinatorijs scribit Cæs. Barz. d. decis. 41. num. 14. & 15. & quod liget quamlibet personam dixi d. cap. 2. nu. 525.

10 AMPLIA II. vt procedat in obligationibus, quibus in ducatu Mediolanensi contrahẽtes paciscuntur, vt debitor possit conueniri corã Executoribus in form. cameræ, & fortius si paciscantur, vt possit ita conueniri ac si esset debitor ipsius cameræ, quia eiusmodi obligatio, & pactum recipit robur ex ordine Senatus Mediolanensis, edito anno 1580. & relato per Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub num. 122. vers. verum si forte, & denegatur tunc debitori appellatio,

Ruginell.d.cap.3.num.159.iunctis nu.113. & seqq.

Ratio huius ampliationis est, quia debitor, qui ita paciscitur, in effectu, & virtualiter renuntiat iuri appellandi, quia fisci debitores, qui exiguntur ab Executoribus Cameræ Mediolani, non possunt appellare per ea, quæ scribit Ruginel.d.§.2.cap. 3. num. 95. & seq. & num. 132. & quæ scripsi infra limit. 17. Ergo debitor, paciscendo, vt possit conueniri coram Executoribus in forma cameræ, renuntiat appellationi, prout in simili hic in Vrbe, qui se obligat in forma cameræ, censetur renuntiare iuri appellandi, ex quo formula cameralis obligationis componitur ex pacto, & renuntiatione appellationis, vt dixi supra num. 5. vnde licet in obligatione non sit extensum istud pactum, seu renuntiatio, sed simpliciter debitor se obligauerit in forma cameræ cum clausula (et cætera) tamen hæc clausula extenditur ad renuntiationem appellationis.

An tamen partes possint se submittere iurisdictioni illorum Executorum Cameræ Mediolani hoc non disputo.

11 AMPLIA III. vt appellatio denegetur non solum obligato in instrumento, sed etiam ratificanti instrumentum, seu obligationem cameralem; sed pro exacta declaratione sunt distinguendi duo casus principales.

Primus casus est, quando ratificans fuit prius ab eo, qui actum gessit, obligatus in instrumento, licet ad eum obligandum nullum præcesserit mandatum: & isto casu concludo, quòd ratificans potest executiuè conueniri, ac si ipse met expressis verbis se obligasset, vt tenuit Rot. de qua Mohed. decis.8.alias 288. de procur. & ideo non poterit appellare ad effectum suspensiuum.

12 Confirmatur hæc conclusio, quia ratificatio æquiparatur mandato, cap. 10. ratihabitionem. de reg.iur.in 6.l. fin. C. ad senatusc.maced.& equiparatur mandato speciali, l.27. quod si de speciali. ff. de minor. 25. ann.Mandos.tract.de inhibit.q. 33. num.3. fol.92.& Surd.decis.231. capitulum . num. 11.

13 Secundus casus est, quando actus non fuit gestus nomine ratificatis, sed fuit gestus nomine eius, qui actum ipsum gessit: & isto casu possunt adduci opiniones.

Negatiua enim opinio, quòd contra ratificantem non possit agi executiuè, deducitur multipliciter.

Primo, quia neque in instrumento, neq; in ratificatione est obligatus executiuè. Ergo.

14 Secundo, quia ratum quis habere non potest, quod suo nomine gestum nõ est, cap. 9. ratum. de reg.iur. in 6. Ergo, cum contractus obligationis non sit gestus nomine ratificantis, non potest ratus haberi.

15 Neque valet responsio ad hoc argumentum, quòd non potest ratificare ad sui commodum, & alterius præiudicium, sed quoad suum præiudicium potest ratificare actum etiam suo nomine non gestũ, vt ex pluribus retuli supra q. 12. nu. 80. vers. declara istam.

Quia huic responsioni replicatur, quòd & si quis, ratificando, sibi præiudicet, tamen non potest conueniri ex illo actu ratificato tanquam si ipse, aut alius eius nomine fecisset illũ actũ, Cyn. in l. vnica, nec si maior. num. 1. C. si in cõmuni eademque causa in integr.rest.postul. fol. 95. & clarius Bar. in l. 1. §. sed etsi cum quis, sub num. 2. ibi, tu verò dicas aliter. ff. de vi, & vi arm. dum scribunt, quòd si tu pignorasti rem meam nomine tuo, & ego ratifico pignus, tamen non possum conueniri actione pignoratitia, Dec. cons. 281. viso puncto sub nu. 3. Ossasch. decis. 138. anno. sub num. 18. vers. non obstat. & è conuerso neque poterit actione pignoratitia agere, Cyn. & Bar. vbi supra: non enim illa ratificatio transfert actum in ipsum ratificantem; quare remanet suum præiudicium in eo, quòd si vellet rei vendicatione agere repelleretur, eo quòd ratificauit.

16 Tertio, quia via executiua datur solum pro his, quę expresse leguntur in instrumento obligationis cameralis, Rot. diuers. decis. 741. domini dixerunt. num. 11. par. 1. & non competit pro his, quæ veniunt ex interpretatione iuris, Galles. de oblig. cameral. rubr. de vi instr. oblig. camer. num. 14. & 15. fol. 360. Rot. diuers. decis. 132. licet agentes. nu. 8. vers. quinto non obstat. par. 2. & d. decis. 741. domini dixerunt. num. 12. par. 1. idque tunc procedit, quando id, quod venit ex interpretatione iuris, deducitur p modũ agẽdi, Rot. dictis decis. 741. sub num. 12. vers. qa id verum est. & decis. 132. nu. 15. & seqq.

Sed ratificans non est obligatus in instrumento obligationis cameralis, & potest solum intelligi obligatus ex interpretatione iuris, quia ratificando, videtur approbare, & deducitur per modum agendi. Ergo non potest

potest agi via executiua.

16 Confirmatur primo hoc argumentum, quia instrumentum mandatur executioni in his, quæ in instrumento continentur, non in his, quæ tacitè agūtur, cū hęc non debeātur iure actionis ex eodem instrumento, sed officio iudicis mercenario, Corn. conf. 141. in hac consultatione. sub nu. 6. lib. 3.

17 Confirmatur secundo, quia in tacita reconductione non dicitur renouata via executiua; quare licet is, qui conduxit vsque ad certum tempus sub obligatione camerali, vel alio instrumento, habente executionem paratam, si finita illa locatione, continuet, censeatur reconducere sub eisdem pactis, & conuentionibus; tamen non remanet obligatus in forma cameræ, seu alia forma habente executionem paratā, Gallesi. ad form. camer. oblig. rubr. de vi instrum. oblig. camer. num. 18. fol. 360. & Canar. tract. de execut. instr. q. 44. num. 82. tom. 5. fol. 44.

18 Quarto, quia prohibitio appellationis, & processus exequutiuus exorbitant à iure communi, ergo in dubio est respondendum potius pro appellationis admissione.

19 Affirmatiua opinio, contraria præcedenti, probatur ex his, que scribit Gram. decis. 103. illustr. nu. 11. & 12. dicens, quòd etiam si illa comitissa obligasset non nomine Don Artalis, sed nomine proprio, ratificando postea Don Artalis, obligatur, & habetur perinde ac si ab initio se obligasset, neque, inquit, obstat quòd id, quod non est gestum nomine meo, ratum habere non possim, quia illud procedit quoad commodum ipsius ratificantis, sed quoad præiudicium suum potest quis ratificare id, quod non est gestum nomine suo.

20 Retenta priori opinione negatiua, quæ est vera, quicquid scripserit Gramm. qui non omnino declarat, & potest eius doctrina procedere in casu sequentis limitationis.

Limita eandem opinionem negatiuam, vt non procedat, quando quis vltra ratificationem declarat, obligationem, quam ratificat, fuisse factam de suo ordine, & mandato, & ideo se eā ratificare, quia tunc posset exequutiuè conueniri, ac si ipsemet ab initio contraxisset illam obligationem, & ratio est, quia tunc ratificat actum suo nomine gestum; etenim fuisse eius nomine, seu de eius mandato gestum, probatur eius met confessione, quæ est maior quocunque publico instrumento, Bal. conf. 192. proponitur. sub num. 8. vers. sed superest. lib. 2. Crauet. conf. 61. dominus. sub num. 3. & conf. 217. fuit. num. 9. in fine, & ideo succedit, quod scripsi supra in primo casu.

Confirmatur primo hęc limitatio, quia tantum est dicere, ego ratifico istam obligationem, quia fuit facta de meo ordine, & mandato, quantum dicere, ego me obligo ad hæc omnia, quæ continentur in isto instrumento, quod propterea ratifico, & sic adest obligatio.

Confirmatur secūdo, quia ratificando, & confitendo non venit ex interpretatione iuris, sed ex sua propria confessione, & sic cessat tertium argumentum adductum pro contraria opinione.

21 Extende declarando hanc limitationem, vt procedat etiam quando quis ratificando diceret, quòd obligatio, seu instrumentum, quod ratificat, fuit factum ab illo contrahente, vti suo institore, seu agente, quia est idem, ac si diceret, fuisse factum de suo ordine, & mandato.

22 Subextende istam extensionem, vt maximè procedat, quando vltra verbalem ratificationem accederet etiam ratificatio in facto per aliquem actum positiuum, puta, recipiendo ad sui vtilitatem, & soluendo, vel aliter adimplendo obligationem, quia tunc tantò magis posset contra sic ratificantem exequutiuè procedi, prout istum casum habui in facto & obtinui coram Reuerendissimo A.C. & reo appellante, ac recurrente ad Signaturam iustitiæ, fuit commissa causa appellationis sine præiudicio legitimæ exequutionis.

23 Cōfirmatur primo hæc subextēsio, quia eo ipso, quòd institor contrahit, & infert in apothecam domini, ipso domino præsente, & sciente, tenetur ac si ipsemet contraxisset, Bar. conf. 97. quidam vendidit. sub nu. 3. ibi, præterea multum facit. lib. 1.

Confirmatur secūdo, quia non solum interuenit ratificatio simplex, quo casu procederet, quod scripsi supra sub num. 15. vers. quia huic. sed interuenit solutio, & agnitio debiti, confitendo actum esse gestum ad sui vtilitatem, quo casu videtur ad se transferre obligationem contractam.

Confirmatur tertio, quia nos videmus, quòd institores, & factores possunt contrahere, & obligare banchum, apothecas, seu mensam talis, & tunc ille talis potest conueni-

ueniri, ac si se obligasset, licet sit obligatum eius banchum, & non ipse expressè per ea, quæ scribit Rot. diuers. decis. 132. licet a gentes. nu. 13. & sub nu. 23. par. 2.

24 AMPLIA IV. ut habeat locum etiam si instrumentum, seu obligatio cameralis non esset liquida, sed venirent liquidanda, quia adhuc creditor non cogeretur agere via ordinaria, sed posset agere via executiua, &, facta liquidatione, haberet paratam executionem, Bar. in l. 1. versus finem num. 17. ibi, & per hoc. ff. de leg. 2. dum scribit, quòd si in instrumento sit promissum interesse, vel quid aliud incertum, potest illius instrumenti peti executio ex forma statutorum, sicut si contineret certam quantitatem, & postea, inquit, in iudicio declarabitur quantitas, & in l. 2. num. 5. vers. sed quæro, & num. 6. iunctis, quæ scribit num. 2. C. de sent. quæ sine cert. quantit. dum scribit, quòd in his casibus, in quibus valet sententia incerta, vt puta, super petitione hæreditatis, tutelæ, vel negotiorum gestorum, & similiũ, pro quibus datur actio generalis: item super petitione interesse, pro quo datur actio singularis, sententia, super eis lata, licet sit incerta, habet executionem paratam, facta liquidatione, nam actor petet mandari executioni sententiam, in qua talis est condemnatus ad interesse, seu ad præstandam indemnitatem; & incontinenti faciet articulos ad probandam quantitatem interesse, nec est necessaria libelli oblatio, nec litiscontestatio, & sic procedetur summariè secundum formam l. à diuo pio. §. si super rebus. ff. de re iudic. sicut etiam, inquit, in sententia lata in iudicio vniuersali, in qua quis est condemnatus ad restituendam hæreditatem simpliciter; quid enim sit in hereditate declarabitur in executione, & subdit, & ista est practica hodie, quòd instrumenta, quæ sunt guarintigionata, vel confessata, mandentur executioni, sicut sententia diffinitiua, quare, si instrumentum non est liquidum, peto executionem summariè, & facio articulos ad probandum; & hoc, quod dicit Bar. non esse necessariam contestationem litis in liquidatione sententiæ incertæ, facienda per testes retuli, & sequutus sum infra nu. 36. vers. tẽpera. Bal. in l. 4. cũ testamento. in fine, C. de testam. manũ. dicens, q licet instrumẽta guarãtigiata, quæ habent conditionem re vera purificatam, sed in iudicio non dum probatam, dicantur instrumenta pura, & non conditionalia, tamen non potest procedi ad executionem facti, donec liqueat iudici, Ias. in l. 1. num. 29. vers. tertia conclusio. & num. 30. & 31. ff. de eden. dum declarando Bartolum, sed non in omnibus sequendo, scribit, quòd secundum Bar. in petitione hæreditatis procedit libellus, in quo peto, me declarari hæredem, & aduersarium cogi ad restituendam hæreditatem, & postea in executione examinabitur de ipsis rebus; vnde, inquit, nota quòd potest peti executio sententiæ non liquidæ, & postea fiet liquidatio in executione, & ex hoc notat etiam illationem, quam facit Bar. ad statuta, concedentia executionem paratam instrumentis publicis, quòd si in instrumento promisisti mihi satisfacere de damnis, & interesse, possum petere executionem talis instrumenti, quamuis interesse non sit liquidum, quia satis est, quòd postea in processu liquidetur, Alex. cons. 188. viso processu. num. 1. lib. 2. dicens, quòd talia instrumenta non habent executionem paratam, nisi prius sint liquidata, Bened. de Barz. tract. de guarintig. par. 1. q. 2. in pluribus locis, & particulariter ibi, sed non debet iudex. fol. 340. Galles. ad form. camer. obligat. par. 3. cap. de liquidatione. num. 6. vers. tertia q. fol. 361. & eadẽ par. 3. cap. de vi instrumenti obligationis cameralis, num. 2. & 4. fol. 359. & quòd non concedatur captura pignorum, nisi prius sit facta liquidatio, refert, & sequitur Moder. tract. de procel. execut. par. 3. cap. 1. num. 32. vers. cæterum. referens, quòd doctores, quos citat, tenent executionem non tantum pro sorte, sed etiam super interesse non solum per partem peti, sed etiam per iudicem expediri, & rectè decerni posse, quia sufficit secundum eos, interesse postea liquidari in processu, & termino executiuo antequam capiantur pignora: & licet postea ipse Moder. sub num. 32. quem retuli nu. 26. vers. contra. tenendo contra istos Doctores, dicat, super interesse non liquidato non posse procedi, tamen ex hoc tantò magis confirmat, quod Doctores scribunt, & ipse sequitur, quòd non possit deueniri ad actum executionis; & certè hæc est communis * opinio, quæ non habet contradictentem; quinimo in tantum admittunt omnes, quòd non possit deueniri ad actum executionis ante factam liquidationem; vt aliqui, de quibus dicimus infra seq. declar. voluerint, quòd neque peti possit executio, nisi

nisi prius fuerit facta liquidatio.

Infero ex dictis in hac ampliatione, verum non esse, quod scribit Moder. tract. de proces. execut. par. 3. cap. 1. sub num. 33. & 34. & cap. 5. num. 25. dicens, quòd si quantitas non est liquida, iudicis officium est remittere creditorem super eo, quod non est liquidum, ad ordinarium processum, videlicet, oblato libello, & lite demum contestata, & expectata demum sententia diffinitiua, & tunc dabitur, inquit, executio.

25 Declara primo eandem ampliationem, vt licet iudex non debeat concedere executionem instrumenti, nisi prius sit liquidatum, iuxta prædicta, tamen debet admittere actorem ad petendam executionem, & debet condemnare reum ad damna, seu interesse, vel quid simile, Bar. in locis citatis in præcedenti ampliatione, Bened. de Barz. d. par. 1. q. 2. ibi, sed tamen. fol. 341. quem refert, & sequitur Gallesf. d. cap. de liquidatione. num. 6. in fine, fol. 361. & quòd hæc opinio sit communis,* testatur Ias. in d. l. 1. sub num. 31. ibi, ego etiam. & num. 32. in vltimis verbis. vers. tenendo communem. ff. de eden. & de cõmuni etiam testatur in addit. ad Bar. Paris. quem citat Moder. d. tract. de proces. execut. par. 3. cap. 1. nu. 32. in fine.

26 Confirmatur hæc declaratio ex stylo, quia citamus aliquem, vti hæredem, ad soluendum, &c. & illo opponente, nihil fieri, nisi legitimatis personis, nos legitimamus personas, & deinde procedimus ad vlteriora in petitione executionis, facta ante legitimationem personarum, quæ legitimatio est liquidatio instrumenti, quare Bened. de Barz. d. q. 2. in fine, vers. venio ad quintum. tom. 6. par. 2. fol. 341. & Moder. tract. de proces. execut. par. 4. cap. 1. sub num. 118. scribunt, quòd reus potest opponere exceptionem instrumenti nõ liqdi, sicquè præsuponût petitionem executionis ante liquidationem, & tamen nullum dicunt verbum, quòd debeat postea, facta liquidatione, renouari petitio.

Contra istam declarationem, quòd imò executio peti non possit, tenet Bal. in l. 1. in 2. lectura, col. 4. vers. non obstat. in fine, ff. de leg. 2. dicens, verius esse, quòd debeat prius peti declaratio, quàm petatur executio, Ias. in d. l. 1. sub num. 31. ibi, ego etiam teneo. & sub num. 32. ibi, vnde tutius. ff. de eden. dicens, tutius esse, quòd ante omnia fiat liquidatio per iudicem, citata parte, quantum sit damnum, vel interesse, & postea, facta liquidatione, procedat ad executionem, & Moder. d. par. 3. cap. 1. sub num. 33. dicens, hanc opinionem Iasonis esse communiorẽ*, quòd videlicet super interesse non dum liquido non debeat procedi ad decretum paratæ executionis, de qua, inquit, cum hodie agatur, hodie constare debet, & non aliter.

27 Confirmatur hæc contraria opinio, quia in obligatione camerali nunquam deueniatur ad executionem, nisi præcesserit liquidatio: Aut enim obligatio cameralis est sine censurarum, & mandati susceptione; & tunc in primis requiritur liquidatio, quia, cum obligatio cameralis non habeat vim executiuam, nisi vigore præcedentis confessionis, vt scripsi supra num. 5. & confessio per procuratorem fieri non possit, non liquidato prius negotio, super quo est faciẽda confessio, remanet indubitabile, quòd ante omnia, & separatim per se est facienda liquidatio, Gallesf. ad form. camer. oblig. par. 3. cap. de liquidatione, num. 7. & 8. tom. 6. par. 2. fol. 361. & cap. quæst. post proces. inciden. nu. 12. 33. & 34. fol. 361. & 364. imò ante factam liquidationem deficit mandatum procuratori, & iudici iurisdictio, Gallesf. d. num. 34. Aut obligatio cameralis est cum susceptione censurarum; & tunc vsus habet, quòd, producto, vel repetito instrumento, adducuntur probationes super liquidatione, & ea perfecta, petitur relaxari censuras, & mandatum executiuum, Gallesf. d. cap. de liquidatione, num. 12. fol. 361. sicque liquidatio vbique præcedit executionem obligationis cameralis.

Non discedo à declaratione.

28 Neque obstat opinio contraria, quia respondeo, quòd potest procedere in executione facti; nam cum quis petit executionem generaliter super aliquo iure vniuersali, vt puta super hæreditate, vel super alio debito velato, quã nos vocamus executionẽ iuris, iudex potest eam decernere, quamuis non sint liquidatæ res hæreditariæ, seu quãtitas velata; at cum is, qui obtinuit decerni executionem, vult venire ad executionem particularem super tanto, seu super certa re, quam vocamus executionem facti, tunc debet liquidari, citata parte, &, non facta liquidatione, non debet deueniri ad actum executionis.

29 Minus obstat confirmatio sumpta ex his, quæ scribit Gallesf. de obligatione camerali,

non

nõ enim placet, præsertim in primo mẽbro, dũ ait, quòd obligatio cameralis habet vim à cõfessione, quod hodie non est verum, cum habeat potius vim ex pacto, & conuentione partium, vt scripsi supra sub num. 5. & dato, quòd haberet vim à confessione, vt dicit Galles. tamen posset procurator confiteri, extare damna, & interesse, non determinata quantitate, & consequenter Auditor posset condemnare, & decernere executionẽ ex illa confessione.

30 Declara secundo, extendendo eandem ampliationem, vt parata executio detur etiam si in promissione adsit pactum, quòd si apparuerit, non deberi tantum, quantum promittitur, debeatur solum illud, quod apparuerit, esse debitum, vt puta, si promittis scutos mille cum pacto, quòd si, facto calculo, apparebit, deberi minorem quantitatem, illa sola minor quantitas debeatur; tamen, calculo etiam non facto, dabitur executio parata pro quantitate expressa scutorum mille, & deinde fiet liquidatio, Galles. ad form. cam. oblig. post. tert. part. cap. de vi instrumenti obligat. camer. vers. secunda consideratio. nu. 3. tom. 6. par. 2. fol. 359.

31 Infero generaliter ex hac declaratione, quòd si tu promiseris mihi aliquid in genere, & simpliciter ex causa iam in esse deducta tempore contractus, vt puta, promiseris mihi satisfacere de omnibus damnis illatis, pro quibus obligaueris omnia tua bona, dando mihi facultatem capiendi eorum possessionem propria auctoritate, etiam liquidatione non facta, ego potero eam capere, non aliter liquidatis damnis, quia sic est conuentum inter nos ex causa iam in esse deducta tempore contractus, Bar. in l. 3. creditores. in 2. lectura q. 3. num. 16. vers. respondeo. C. de pign. & Galles. ad form. camer. oblig. par. 3. cap. de liquidatione, num. 10. tom. 6. par. 2. fol. 361.

32 Secus est, si promittatur ex causa non dũ in esse deducta, vt puta, si tu promiseris mihi non contrafacere sub pœna scutorum mille, pro quibus obligas omnia tua bona, dando etiam mihi licentiam capiendi eorum possessionem propria auctoritate, quia licet tu contraueneris, tamen ego non possum ingredi possessionem, nisi prius liquidauero, quòd tu contraueneris, Bar. in d. l. 3. creditores. q. 3. num. 14. concludens, quòd si nõ præcesserit aliqua liquidatio iudicis, vel partis, nõ potest sustineri illa lex, & Galles. d. cap. de liquidat. nu. 11. vers. ꝗ si. fol. 361.

23 Restringe hanc illationem in ista vltima parte, dum dixi, requiri liquidationem iudicis, vt non procedat, quando liquidatio deducitur in notorium per ipsum exercitiũ ita, quòd actoris intentio est fundata, nisi per aduersarium probetur aliud, vt quando capior in ipso loco, in quo est prohibitum morari, quia isto casu non requiritur liquidatio iudicis, Bar. d. l. 3. q. 3. sub num. 14. ibi, quandoque debitum.

34 Declara tertio, vt quamuis instrumentis executiuis detur executio parata, etiam nõ facta liquidatione, vt retuli, & sequutus sum supra num. 24. & seqq. tamen liquidatio facienda ante executionem facti iuxta ea, quæ scripsi supra num. 28. admittit omnes exceptiones, admissibiles de iure communi in negotio liquidationis, sicut si ageretur via ordinaria, quia negotium liquidationis est diuersum, & non habet priuilegium executiuum, Galles. ad form. camer. oblig. par. 3. cap. de liquidat. num. 3. tom. 6. par. 2. fol. 361.

35 Tempera hanc declarationem, vt quamuis aduersus liquidationem possint opponi omnes legitimæ exceptiones iudicij ordinarij, vt dixi, & in earum discussione requirantur citatio partis, & legitimæ probationes, vt dixi infra nu. 41. & 42. tamẽ nõ est necessarius ordo iudicij ordinarij, & ideo non requiruntur libellus, contestatio litis, & alia similia, sed proceditur summarie, &c. vt, loquendo de liquidatione sententiæ incertæ, & de liquidatione instrumenti, scribit Bar. in l. 2. nu. 5. vers. sed quęro. & nu. 6. C. de sẽten. quæ sine cer. quãt. quẽ referũt & sequũtur Felyn. in cap. 16. sicut. sub num. 4. versus finem, de sent. & re iud. & Gall. d. cap. de liquid. nu. 5. fol. 361. & ego supra sub nu. 24.

Quamuis idem Bar. in l. 3. creditores. q. 3. num. 15. vers. sed qualiter. C. de pign. in secunda lectura, scribat, liquidationem esse faciendam, parte citata solemniter, libello, oblato, & lite contestata.

36 Declara quarto illatiue ex tertia præcedenti declaratione, quòd etsi instrumentis executiuis detur executio parata, etiam non facta liquidatione, vt dixi, tamen ab excessu liquidationis dabitur appellatio per ea, quę, loquendo de appellatione ab excessiua taxatione in re iudicata, scripsi limit. seq. nu. 28. & num. 55. & seqq. & quòd à sententia super liquidatione instrumenti possit appel-

pellari scribit Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 549. in verbo. liquidatio.

37 Extende hanc declarationem, vt sit vera etiam in obligatione camerali, quia in eo, quod est excessus, deficit res iudicata, & deficit instrumentum; quia alias non esset excessus.

38 Nec obstat, quod Gallesf. ad form. camer. oblig. par. 3. cap. quæst. post proces. inciden. num. 12. tom. 6. par. 2. fol. 364. quem etiam citaui supra sub num. 24. scribat, quod cum de natura obligationis cameralis sit, vt non procedatur ad executionem, nisi prius interuenerit liquidatio, & deinde confessio, non potest considerari excessus, ex quo iudex dat executionē dumtaxat pro summa per partem, seu eius procuratorem confessata.

Quia respondeo dupliciter. Primo, quod ille vsus, seu stylus confitendi debitū hodie non seruatur, & dato, quod seruaretur, est quædam confessio imaginaria, vt scripsi supra sub num. 5. ibi, quarto componitur. Secundo respondeo, quod etiam confessus potest appellare, si exprimat iustā causam, vt retuli, & sequutus sum supra limit. 4. princip. num. 47.

39 Subdeclara eandē declarationē, vt semel tantum, & non bis liceat appellare, Felyn. in cap. 15. quoad consultationem. num. 20. vers. nihilominus primā opin. versus finem, ibi, scias etiam quod vbi appellatur ab executione excessiua. de sent. & re iud. & Vest. in prax. lib. 7. cap. 3. sub num. 12. vers. imò. ibi, admoneo tamen. fol. 197. vbi alios citat, & ita seruatur hic in Curia, quantumuis liquidatio sit magna, quia liquidatio venit in executione, & ab excessu executionis semel tantum potest appellari, vt retuli, & sequutus sum limit. seq. num.

40 Liquidatio quibus probationibus fieri possit, vide Bened. de Barz. tract. de guarentig. par. 1. q. 2. vers. ad secundum. fol. 341. & Gallesf. ad form. camer. oblig. par. 3. cap. de liquidatione. sub nu. 2. & 4. fol. 361. vterq. est in tom. 6. par. 2.

41 Quòd in liquidatione requiratur citatio partis, vide eundem Bened. de Barz. d. q. 2. vers. modo hoc. fol. 341. & Gallesf. d. cap. de liquidat. num. 2. fol. 361.

42 Nunquid requiratur declaratoria iudicis super liquidatione, vide eosdem Bened. de Barz. d. q. 2. vers. descendo. & Gallesf. d. cap. de liquidat. sub num. 13. & 15. fol. 361.

mihi enim placet opinio cōtra communem, quam videtur amplexus Gallesf. vbi supra, videlicet, quòd non sit necessaria, reiecta distinctione Barzij; nam eo ipso, quòd iudex procedit ad vlteriora, videtur interlocutus, cum in istis executiuis non requiratur solemnitas iuris positiui, qualis est solemnitas pronuntiationis super liquidatione, Gallesf. d. cap. de liquidat. num. 9. fol. 361.

43 AMPLIA V. vt neque possit appellari ab interlocutoria, seu alia pronuntiatione, tum quia obligatio in forma cameræ habet paratam executionem, & ideo celeritatem desiderat, quo casu appellatio ita censetur prohibita à diffinitiua, sicut ab interlocutoria, cum ita per appellationem ab interlocutoria, sicut per appellationem à diffinitiua impediretur celeritas, vt in causis possessorijs scripsi supra limit. 6. princip. memb. 7. num. 37. tum quia appellatio est prohibita in instrumentis publicis, & obligationibus formæ cameræ, & sic in tota causa, & non restrictiuè in decretis diffinitiuis, vide pro hac ampliatione supra limit. 6. memb. 7. num. 35. vers. comprobatur secundo.

44 SVBLIMITA I. eandem limitationem, vt non procedat, quando iudicium, quod poterat instrui via executiua, fuit instructū, & terminatum via ordinaria, quia tunc datur appellatio per ea, quæ, loquendo de obligatione formæ cameræ, & testando, fecit ita obtinuisse in Signatura iustitiæ, scribit Contar. in l. vnica, limit. 14. num. 5. C. si de mom. poss. & ex eo refert & sequitur Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 163. & quòd si iudex in aliquo casu potuisset ex dispositione statuti procedere ad executionem absque condemnatione, & tamen non processerit, sed pronuntiauerit, & condemnauerit, possit tunc reus appellare, eo quia iudex non est secutus viam statuti, scribit Alex. cons. 113. viso themate. sub num. 9. vers. plus dicit. versus finem, ibi, accedit quia. lib. 5.

45 Amplia hanc sublimitationem, vt sit adeo vera, quòd actor, qui cœpit agere via ordinaria, non possit illam mutare, & agere executiuè, quia ad hanc mutationem non admitteretur, & ideo causa remanebit appellabilis.

Ratio huius ampliationis est, quia actor, qui poterat ad sui electionem agere via ordinaria,

dinaria,vel via executiua, ſi cœperit agere via ordinaria, non poteſt eam deſerere, & agere via executiua, Galleſ. ad form. camer.oblig.ad 3.partic.q.2.ſub nu.4.tom. 6.par.2.fol.353.Cæſ.de Graſſ.deciſ.2.alias 391.plures.nu.2.de ſent.excomm.fol. 303. Iacob.Cancer.var.reſolut.par.1.cap. 17. de appell. num. 34. verſ. item. & late Moder. tract.de proceſ.execut.par.3.cap.5. ſub nu. 30.in fine,verſ.cæterum.& num. 31. & ſeq. & ſcripſi ſupra lib.1.cap.62.in fine, & cap. 76.ſub num.9. q. 2. quia habens duas vias, quam elegit,illa ſibi patere debet, Bal. in l. 1.ſub num.2.C.de execut. rei iud. & Paul. de Caſtr.conſ.78.ſuper eo.num.3.verſ.præterea.in fine, lib. 1. & ita tenent communiter * omnes.

Confirmatur hæc ratio, quia ſi creditor, qui poteſt ex conuentione,vel ex diſpoſitione ſtatuti ingredi poſſeſſionem debitoris propria auctoritate, adiuerit iudicem, ſibi præiudicat, vt eam amplius propria auctoritate ingredi non poſſit, quia viam, quam elegit, ſibi patere debet per ea, quæ ſcribit Bal.in d.l.1.ſub num,2.C. de execut.rei iud.& in l.2.ſub num.29.verſ.decimo quæro.C.de ſeruit.& aqu.& in terminis Oſaſch.deciſ.34.ex actis.num.18.& deciſ.163.alia ſæpè.num.17.Menoch.tract.de adipiſc. poſſ. rem.5.q. 23. num. 157.& Iacob.Cancer.var.reſolut.par.1.cap.17. de appell.num. 35. quare dominus, qui poteſt propria auctoritate expellere certo caſu emphytheotam,& ingredi poſſeſſionem, ſi adiuerit iudicem,non poterit deinde, lite pendente,vti illa facultate,Lancel. tract. de attent.par.2.cap.4.de attent.lit.pend.ampl. 1.num.2.tom.5. fol. 318. & intentata via ciuili,non poteſt,ea pendente,intentari criminalis,idem Lancell.eod.cap.4. limit. 23. num.24.fol. 335. & ſecundum vnam opin. facta petitione,vt reuocetur ſententia, tanquam iniuſta, & reuocentur attentata poſt appellationem, & conteſtata lite ſuper hac petitione,ſi poſtea petatur reuocatio attentatorum ex officio, non auditur,ex quò fuit electa via ordinaria,Guid.Pap.tract. de appell.q.13.ſub num.18. licet alleget in contrarium ſub num.19.tom.5.fol. 58.

Contrariam opinionem (quòd enim poſſit,relicta via ordinaria inchoata,tranſiri ad viam ſummariam) tenent Bal.in l. 3. ſi miles.ibi,& ideo eſt argumentum.ff. de milit.teſt.& Maran.in ſuo ſpec. par.4. diſt. 9. ſub nu.204.verſ.contrarium tenet.fol.178.

Comprobatur hæc contraria opinio ex eo,quia licet creditor habens hypothecā ex inſtrumento publico, proptwereaque valens agere vigore ſtatutorum executiuè tam contra bona, quàm contra perſonam debitoris,egerit realiter, & fuerit miſſus in tenutam bonorum vigore ſuæ hypothecæ, tamen poteſt adhuc agere perſonaliter, faciendo carcerari debitorem, quia quando quis habet plura remedia, eligendo vnum, non præcludit ſibi viam ad aliud, Neguſ. tract.de pignor.par.8. memb. 3. ſub nu. 27. verſ.poſtremo.tom.6.par. 1.fol. 258. & Iacob.Cancer.d.cap.17.num.38.verſ. circa prædicta. & quòd in executiuis poſſit actor relinquere viam incœptam, & ad aliam recurrere,refert, & ſequitur Caputaq. deciſ. 50.attentare non dicitur iudex.num.5. par. 1. & quòd coram eodem iudice plures viæ executiuæ ſimul competētes, poſſint ſimul, vel ſucceſſiuè intentari, etiamſi iam vno modo facta ſit executio, & hoc ſit indubitatum, & idem ſit,ſi contingat, has diuerſas vias intentari coram diuerſis iudicibus,ſcribit Gall.ad form.cam.obl.par.2.q. ad tert. partic.q.2.num.2.tom.6.par.2. fol. 353. & quòd in executiuis non poſſit opponi litis pendentia,ſcribunt Neuiz.conſ.4. de vultu. in fine,ſub num,12.verſ.& dicit.Franc.Bec. conſ.17.in cauſa.num.3.in fine,lib.1. Mandoſ.tract.de inhibit.q. 121. num.6. tom. 5. fol.113. & Lancel. tract. de attent. par. 2. cap.4.limit.2. num. 50.& 76. verſ. quinto ſimiliter.fol.326.& limit.15.nu.4.fol. 330. & dixi ſupra lib. 1. cap. 22. ſub num. 29. & 30. & quòd miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto poſſit antequam ſibi acquiratur poſſeſſio per lapſum anni petere debitum,ſcribit Dec.conſ.12.præſertim num.3.

49 Retenta ampliatione.

Reſtringe primo eam, vt non procedat, quando actor,renuntiando actioni,ſeu iudicio moto,reficeret reo ante omnia expenſas factas in cauſa, quia tunc poſſet,relicto illo iudicio,agere via executiua, Rebuff. tract. de liter.oblig.art.6.gloſ.3.ſub num.7. verſ. contrarium videtur.tom.1.fol. 138. Moder. tract.de proceſſ.execut.par. 3.cap. 5. num. 36. in fine, & num. 37. & Iacob. Cancer. var.reſolut.cap.17.de appell.ſub nu. 37.

Ratio huius reſtrictionis eſt, quia actor poteſt refectis expenſis mutare, & emendare libellum,& actionem, ſeu iudicium per ea,

ea,quæ ex Bar. Bal. & alijs reruli, & fequutus fum fupra q. 11. fub num. 33. verf. ad adducta.& nu.36.

Contraria fententia videtur verior ex duplici fundamento.

Primo, quia vbi partes expreffe confenferunt, quòd iudex feruet ordinem iudiciarium,non poffunt poftea,inuito iudice, qui ordinatè incœpit procedere,pœnitere, vide fupra q.12.fub num.87. Ergo licet refectio expenfarum operaretur idem,quod confenfus rei,tamen adhuc,inuito iudice,non poffunt recedere ab ordine inchoato.

Secundo,quia fi actor poteft,inuito reo, renuntiare inftantiæ quando proceffus eft nullus,& iudex admittit iftam renuntiationem,eo quia videt, quod propter libelli ineptitudinem, aut fimilem proceffus nullitatem debet fequi abfolutoria ab obferuatione iudicij,vt fcribit Alex.conf.112.fuper eo.num.1.lib. 5. & certum eft,quòd renuntiando tenetur reficere expenfas per ea, quæ dixi d.q.11.fub num.33.verf.ad adducta.& num.36.Ergo in cafu oppofito quando proceffus eft validus non poteft renuntiare, etiam fi velit reficere expenfas; imò licet quando proceffus eft nullus, feu perempta eft inftantia poffit refectis expenfis renouare acta ordinatoria, vt fcripfi fupra q. 15. num.311.& 348. tamen debet renouare acta ordinatoria iudicij ordinarij, & non executiui.

Ego vellem,quòd in praxi feruaretur reftrictio,tum quia in re ambigua adhærere debemus opinioni, quæ decurtat lites; tum quia adductis contra reftrictionem poteft refponderi: nam ad primum refpondeo,effe plufquam verifimile,quòd is,qui poteft facili, & breui via confequi fuum non procedat at difficili, & longa,nifi per infcitiã,& per errorẽ,qui error excludit confenfum, & fic ceffat primum fundamentum. Ad fecundum refpondeo,iudicium iudicis admittentis renouationem iudicij per refectionem expenfarum, eo quia videt nullitatem iudicij inftituti,poffe decipi, quia nos videmus,poft latas fententias multum difputari fuper nullitate proceffus,& fententiarum,& confequenter non eft tutum fundamentum, quòd eo cafu folo iudex admittat mutationem iudicij.

Declara limitando eandem reftrictionem vt non procedat, quando reus in proceffu ordinario probaffet aliquid,quod vulneraffet vim inftrumenti, etiam fi probaffet aliquam exceptionem,quæ in via executiua non fuiffet admittenda,quia tunc actor non poffet amplius executiuè agere, ftante vulneratione inftrumenti.

47 Reftringe fecundo, vt non procedat quãdo reus fuiffet contumax, quia tunc actor, quamuis exprefsè intentauerit iudicium ordinarium,poterit illud relinquere, & agere iudicio executiuo,& reus non poffet allegare pendentiam litis ordinariæ, quia fi reus fuit contumax,deeft eius expreffus confenfus,qui eft neceffarius, Gallef. ad form. camer.obligat. ad tertiam par.q.2.nu.7.tom. 6.par.2.fol.353.

48 Reftringe tertio, vt non procedat quando actor,agendo via ordinaria,proteftaretur quòd referuat fibi facultatem agendi via executiua,Iacob. Cancer. tract. var. refolut. par.1.cap.17.num.36.verf.prædictam.& dixi fupra lib.1.cap.76.fub nu.9.q.2. ibi,contraria opinio. & facit, quod fcribit Dec. conf.146.fub num.8.& 9.

49 Reftringe quarto,vt nõ procedat qñ in inftrumento adeffet pactum, quòd creditori liceret variare de vna via ad aliam, Vrfill. in annot.ad Affl.decif. 326. fuit votatum fub num.2.Iacob.Cancer.d.cap.17.nu. 37. & fcripfi fupra lib.1.d.cap.76.fub nu.9.ibi, contraria opinio.

50 SVBLIMITA II.vt non procedat refpectu petentis executionem, quia is à non conceffa executione poteft appellare per ea, quę collectiuè fcripfi fupra limit. 7. num. 19.20.21.& 22.vbi videas,quia res eft clara,& non indiget alia auctoritate,& ita feruatur fine controuerfia, & quòd creditor femper poffit appellare, fi ei denegetur petita executio vigore obligationis cameralis, refert licet non videatur figere pedes Ruginel. tract. de appellat. §.2. cap. 3. num.157.

Quæ poffent motiuari contra hanc fublimitationem habes limit.feq. num. . . fub limit. 3.

51 SVBLIMITA III. declarando, vt quod initio limitationis dixi,non dari appellationem,procedat quoad effectum fufpenfiuum; fed ad effectum deuolutiuum datur appellatio, vt,loquendo in obligatione camerali, retuli, & fequutus fum fupra fub num. 4. & patet ex his,quæ fcripfi fupra limit. 1. num. 14.verf.confirmatur.& nos videmus paffim, quòd Signatura iuftitię caufam appellationis

nis ab obligatione camerali committitur cum clausula (sine præiudicio legitimæ executionis) quod etiam notauit Gallesf. ad form. cam. oblig. par. 3. cap. quæst. post process. inciden. num. 10. fol. 364. & pluribus non insisto, quia hoc cuilibet causidico, quantumuis tyroni, est notum hic in Curia.

52 Ratio huius sublimitationis est, quia obligatus executiue, vt puta in forma cameræ, non potest opponere, nisi tres exceptiones, de quibus dixi supra lib. 1. cap. 62. nu. 17. vers. fine, & eas debet probare incontinēti per publica instrumēta, tū quia conuenit, vt sicut actor, volens agere executiuè pro obligatione camerali, debet eam probare non per testes, sed publico instrumento, ita etiam reus, volens impedire illius executionem, debet non tantum opponere exceptionem admissibilem, sed debet etiam eam incontinenti probare publico instrumento, vt ostendit Moder. tract. de process. execut. par. 4. cap. 2. nu. 12. & seqq. quia si exceptio non sit admissibilis, reijci debet etiā si incontinenti possit probari, Gallesf. ad form. cameræ. oblig. par. 2. cap. quæst. ad quart. partic. num. 15. & seqq. fol. 355. & par. 3. cap. quæst. post process. inciden. nu. 9. fol. 364. tum etiam, quia quando executio instrumenti potest fieri realiter, & personaliter ad voluntatem creditoris, non admittitur alia exceptio, quàm eā, quæ momento probari possit forsan per aliud publicum instrumentum, Ant. de Canar. tract. de execut. instrum. q. 9. sub num. 19. tom. 5. fol. 41. reliquæ ergo exceptiones, quę non sunt admissibiles, vel, si sint admissibiles, non possunt incontinenti probari reseruantur reo in instantia post executionem, Moder. d. tract. de process. execut. par. 4. cap. 2. num. 16. vers. ideoquè. neque hæc reseruatio continet iniustitiam, Moder. d. par. 4. cap. 1. sub nu. 31. Ergo ex necessitate debet admitti appellatio deuolutiua, vt reseruatæ exceptiones audiantur.

53 Non obstat, si diceres, quòd cum obligatio cameralis componatur ex susceptione præcepti ad soluendum, censetur obligatus renuntiasse etiam appellationi deuolutiuæ per ea, quæ scripsi infra nu.

Quia respondeo, longe efficaciorem esse renuntiationem, quæ fit per susceptionem præcepti post discussam, & terminatam causam, ea, quæ fit, causa non discussa, & ideo facto quodam modo, & erronee, cū vere nullum præcedat hodie præceptum Iudicis.

54 Minus obstat, si diceres hanc appellationem deuolutiuam esse superfluam, eo quòd condemnato consultum sit, vt possit solutum repetere per condictionem indebiti iuxta illud vulgatum (solue, & repete) ad tradita per Gallesf. ad form. camer. oblig. par. 3. cap. quæst. post process. inciden. sub nu. 3. fol. 363. & Moder. tract. de process. execut. par. 4. cap. 1. sub num. 31. quæ facultas repetendi solutum videtur etiam facundior, cum appellatio possit interponi solum vsque ad decem dies, & facultas repetendi duret vsque ad triginta annos.

Quia respondeo, viam appellationis breuiorem esse via repetitionis.

55 Aduerte obiter, dum in ratione huius sublimitationis dixi, quòd reus debet incontinenti per publicum instrumentum probare exceptionem, quæ sit de illis tribus, quia satis erit, si probaret per confessionem actoris, cum paria sint, probare per instrumentum, vel per confessionem, Moder. d. par. 4. cap. 2. num. 12. vnde si reus daret meras positiones ad probandum pactum de non petendo, actor non obtineret mandatum, nisi prius responderet positionibus.

56 Extende primo eandem sublimitationem vt appellatio deuolutiua concedatur etiam si in instrumento renuntiatum sit appellationi, & iuri appellandi, & ita videmus passim seruari, quia in formula obligationis cameralis semper extenditur clausula renuntiationis appellationis, & tamen passim datur appellatio deuolutiua, & ratio potest esse, quia renuntiatio est strictissimæ naturæ, vt scripsi lib. praeced. cap. 5. sub num. 163. vers. comprobatur. & ideo satis est, quòd renuntiatio verificetur in appellatione suspensiua.

57 Extende secundo, vt habeat locum in Regno Franciæ, vbi etsi in materia prouisionali, & executiua non detur appellatio suspensiua, tamen admittitur appellatio deuolutiua, quare iudex à quo, non obstante appellatione, & sine eius præiudicio exequitur sententiam, & appellans post factam executionem prosequitur suam appellationem, Rebuff. tract. de appell. in præfat. num. 73. & 74. tom. 3. fol. 481.

58 Extende tertiò, declarando eandem sublimitationem positam supra sub nu. 51. vt si reus condemnatus in prima instantia soluerit,

rit, & appellauerit, & in causa appellationis deuolutiuæ iudex ad quem, reuocando sententiam iudicis à quo, absoluerit, & cõdemnauerit actorem appellatum ad restituendum, quod sibi à reo fuit solutum; actor sic condemnatus poterit appellare non solũ ad effectum deuolutiuum, prout potuit reus in prima instantia, sed etiam ad effectum suspensiuum: & ratio differentiæ est, quia sententia, qua fuit condemnatus reus, nitebatur obligationi, seu instrumento habenti executionem paratam; at sententia, qua cõdemnatur actor, non solum non nititur, sed vulnerat obligationem, seu instrumentum.

Confirmatur hæc extensio, quia quamuis reo condemnato denegetur appellatio, quando res celeritatem desiderat, tamen non denegatur actori à sententia negatiua, vt, loquendo in prima instantia, & in missione in possessionem, scribunt Ang. Iacob. à S. Georg. Zucchar. Tiraq. Duen. & alij, quos citatui supra limit. 6. memb. 4. nu. 38. restr. 3. sed hæc secunda sententia, lata à iudice ad quem, virtualiter est negatiua, dum absoluit reum, & mandat restitui solutum, quia virtualiter declarat, reum nõ esse obligatum: ergo actor potest appellare; vnde nota, quòd doctrina Angeli, & aliorum, quam, loquendo de appellatione à sententia in prima instantia, dixi esse vanam d. memb. 4. sub num. 38. vers. vel breuius. loquendo de appellatione à sententia in secunda instantia, dico esse seriosam, & notabilem.

Contraria sententia, quod possit appellare solum ad effectum deuolutiuum, suadetur multipliciter.

Primo, quia actori non debet licere, quod reo denegatur, iuribus citatis supra limit. 7. num. 23. & in iudicijs seruanda est æqualitas per ea, quę scripsi supra num. 52. sed reo non licet appellare suspensiuè, ergo neque licebit actori.

Secundo, quia causa, aliquo modo effecta appellabilis, debet eodem modo remanere appellabilis per ea, quæ scripsi infra limit. 47. memb. 1. sub num. 127.

Tertio, quia sententia iudicis ad quem potius est superior, quàm inferior sententia iudicis à quo: ergo sicut sententia iudicis à quo habet executionem paratam, ita etiam debet eam habere sententia iudicis ad quem.

Quarto, quia sententia lata in materia executiua videtur habere naturam sententiæ latæ in mero possessorio per ea, quæ scripsi supra num. 7. sed à sententia, lata in mero possessorio contra actorem in secunda instantia, quæ sit reuocatoria primæ, actor non posset appellare suspensiuè per ea, quæ scripsi supra limit. 6. memb. 9. num. 74. vers. secundus casus. ergo &c.

His non obstantibus, non recedo ab extensione, quæ seruatur in praxi, & adducta in contrarium cessant, quando militat ratio differentiæ, prout militat in casu huius extensionis.

Subextende eandem extensionem, vt habeat locum etiam in casu contrario, quando scilicet reus in prima instantia fuerit absolutus, sicq; fuerit vulneratum instrumentum executiuum, seu obligatio cameralis, & actor appellauerit, & in causa appellationis iudex ad quem, reuocando sententiam absolutoriam, condemnauerit reum, quia reus poterit appellare suspensiue, prout etiam sentit Rot. diuers. decis. 132. licet agentes. num. 11. in fine, vers. in primis, idoneo pro intelligentia initio eiusdem decisionis, par. 2. dum tacitè admittendo motiuum, quòd obligatio cameralis vulneretur per sententiam iudicis, respondet, quòd in casu suo vulneratio erat restricta ad mãdatum executiuum relaxatum, & propterea non erat extendenda ad obligationem cameralem, & scribit apertè Marchesan. tract. de commiss. par. 1. de commiss. appell. à camer. oblig. cap. 16. num. 19. fol. 169. in 2. impress. dicens, quòd si est pronuntiatum contra obligationem habentem formam cameræ, & succumbens appellat, committitur causa appellationis, quia causa per illã vulnerationẽ est effecta ordinaria, & appellabilis, & debet is intelligi, vt loquatur de appellabilitate suspensiua, quia deuolutiua habet locum etiam in obligatione camerali non vulnerata.

Amplia hanc subextensionem, vt procedat etiam in sententia reuocatoria lata ab Auditore Cameræ, vti iudice ordinario appellationum à sententijs latis in partibus; quia & si ipse in vim suarum facultatum sit iudex priuatiuè cum clausula annullatiua contra obligatos in forma cameræ, & ideo possit auocare eiusmodi causas coram alio pendentes, & non teneatur aliquam rationem habere sententiæ latæ ab alio iudice, iuxta ea, quæ scripsi supra lib. 1. cap. 2. sub num. 18. quia iurisdictio sic priuatiuè concessa

cessa nõ potest à partibus prorogari, Capic. decis.9. in causa vertente . num. 15. & 16. & consequẽter videatur iudicare, vt in prima,& non vt in secunda; tamen dico,quòd adhuc seruatur in praxi, quòd ab eius sententia reuocatoria possit suspensiue appellari, quia obligatio cameralis diceretur vulnerata per sententiam iudicis de partibus, cum eius facultates annullatiuæ videantur restringi in Curia, vt in eiusdem facultatibus, num.5.

Intellige eandem subextensionem, vt instrumentum vulneretur quando, causa cognita super meritis, puta in prima instantia vt in terminis subextensionis, reus absoluitur, & ita videtur clarè sentire etiam Rot. d.decis.132. sub num.12. vers.deinde.secus est quando reuocatur mandatum vti nullũ, reseruato iure melius agendi, quia isto casu non dicitur vulneratum instrumentum, & ideo à mandato, quod denuo validè decernetur, non dabitur appellatio suspensiua per ea, quæ firmauit Rot.d.decis.132.

59 Extende quarto, declarando eãdem sublimitationem, vt procedat etiam si causa appellationis à sententia, lata ab Auditore Cameræ, fuerit commissa per speciale rescriptum Signaturæ iustitiæ,quia si in commissione non sit facta mentio specialis de obligatione camerali, commissio operaretur solum effectum deuolutiuum; quare Auditor Cameræ, non obstante commissione, & sine illius reformatione procederet ad vlteriora, Mandos. tract. de inhibit. q. 93.sub num.2. tom.5. fol.107. & ita colligitur ex ipsius Auditoris Cameræ facultatibus num.5. vers. ita vt quascunque.& nu. 27.vers.non obstantibus.

Subextende hanc extensionem,vt procedat etiam si iudex commissarius inhiberet, quia nihilominus pars, & Auditor Cameræ possent ad vlteriora procedere, cum iudex delegatus non habeat maiorem facultatem ea, quæ sibi data est in commissione,sed cõmissio, vt dixi, non se extendit ad effectum suspensiuum; ergo iudex non habet facultatem inhibendi; & ita seruatur.

Confirmatur hæc subextensio ex his,quę tenuit Rota, de qua Achil. de Graff. decis. 33. alias 259. attentata noluerunt. de appell. fol.118. dicens, quòd si in signatura dicebatur(quatenus causa non sit instructa, citet, & inhibeat) & sententia erat lata,potuit ille iudex à quo exequi,non obstante inhibitione iudicis commissarij.

Restringe nunc eãdem sublimitationem, vt non habeat locum, quando debitor post motam litem, & multò magis, quando post decretum mandatum executiuum compareat in actis, & confitendo debitum suscipit in se mandatum executiuum, quia tunc denegabitur etiam appellatio deuolutiua; & ratio est, quia suscipiendo mandatum, renuntiat appellationi, vt retuli, & sequutus sum supra limit.2.princip.sub num.28.vers.pone primo.& num.35. sed condemnatus vigore obligationis cameralis habet solum ius appellandi deuolutiuè, vt dixi supra num.22. ergo, renuntiando iuri appellandi, dicitur renuntiare appellationi deuolutiuæ; quia renuntiatio trahitur ad ius, cui possit adaptari.

Amplia hanc restrictionem vt habeat locum etiã si causa appellationis reperiretur iam commissa cum clausula solita(sine præiudicio legitimæ executionis) quia,si deinde reus suscipiat terminum,censetur renuntiare appellationi deuolutiuæ, quia susceptio termini post decretum mandatum, seu post motam litem inducit renuntiationem appellationis præsertim interpositæ per ea, quæ retuli, & secutus sum supra limit.2.sub num.9. & num.26.

60 SVBLIMITA IV. vt non habeat locum in mandato de extendendo obligationem cameralem secundum dicta testium, quia ab hoc mandato datur appellatio,vt scribit Gallesi.ad form.camer.oblig.par.3.cap.de præambulis ipsius processus.num.8.in fine, fol.358. & datur ad vtrumque effectum, vt scribit Castrac. tract. de societ.cap.40. nu. 12. quem refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §.2. cap.3.num.141.

61 SVBLIMITA V. & non habeat locum quando reus opponeret aliquam exceptionem admissibilem ex his, quæ possunt opponi contra obligationem in forma cameræ, & iudex eam expresse,vel tacite reijceret, quia tunc reus posset appellare, vti ab excessu executionis per ea, quæ retuli,& sequutus sum limit. seq. num. 34. & seqq. exempl. 3.

62 SVBLIMITA VI. quando in appellatione exprimitur iusta causa appellandi, quia tunc potest appellari etiam ab executione, vt retuli, & sequutus sum limit. seq. num.19.

63 SVBLIMITA VII. vt nõ procedat, quando

quando obligatio cameralis, seu aliud instrumentum probaretur per testes examinãdos, quia huiusmodi obligatio probata per testes non habet executionem paratam, Ias. in l. fin. num. 20. in fine, C. de edict. diu. adr. toll. Felyn. in cap. 16. sicut. sub num. 4. ibi, & vide. de sent. & re iudic. loquens de guarintigia, Foller. in tract. de contrac. cens. in verbo. tanquam. nu. 57. fol. 159. dicens, quòd statuta concedunt executionem paratam instrumentis, & non negotijs, ideoq; inquit, si census probetur per testes, non potest agi executiuè, etiamsi testes deponerent, fuisse confectum instrumentum de illo censu, Moder. tract. de process. execut. par. 3. cap. 1. num. 22. & cap. 5. sub nu. 26. & par. 4. cap. 2. num. 12. vers. porrò. & Gallesi. ad form. camer. oblig. par. 3. cap. de præambulis ipsius processus. vers. quæritur. sub num. 3. & vers. pro euidentiori. nu. 4. & 8. fol. 358. & quòd hęc sublimitatio sit vera in casibus, in quibus testes non possunt examinari ante contestationem litis, scribit Achil. Personal. tract. de adipisc. poss. sub num. 169. vers. & hac ratione. tom. 3. par. 2. fol. 253.

Contrariam opinionem; quòd enim, si instrumenta habeant ex forma statuti executionem paratam, & examinentur testes, qui deponant, contrahentes se obligasse, & promisisse in forma guarintigię, seu alterius instrumenti habẽtis executionem paratam, & eorum dicta redigantur in scripturam, detur parata executio, licet non fuerit confectum instrumentum, tenuit Ang. in l. fin. sub num. 4. C. de edict. diu. adr. toll.

Comprobatur hæc opinio, quia remediũ executiuum ex l. fin. C. de edic. diu. adr. toll. datur non solum publico instrumento testamenti, sed etiam depositionibus testium, post mortem testatoris publicatis, vt ex magis communi * opin. retuli, & sequutus sum supra limit. 6. memb. 4. num. 9.

Hanc Angeli opinionem reprobat Alex. in d. l. fin. num. 21. & Ias. nu. 20. quos refert & sequitur Moder. d. cap. 5. num. 26. in fine.

64 Infero ex hac sublimitatione, quòd & si census, & obligatio in forma cameræ possint probari per testes, vt sentiunt Foller. vbi supra, & clarè Galles. ad form. camer. oblig. par. 3. cap. de præambulis ipsius processus. vers. pro euidentiori. num. 1. & seqq. & nu. 4. tom. 6. par. 2. fol. 358. quia nec instrumentum publicum, nec alia scriptura est necessaria in obligatione camerali secundum communem * opin. quam refert & sequitur Galles. d. vers. pro euidentiori. nu. 3. fol. 358. ad quem se remittit Stracc. tract. de assecur. gl. 37. num. 1. in fine fol. 381. tamen ita probati non habent viam executiuam, sed erit agendum via ordinaria.

Ratio est, quia vbi examinantur testes, requiritur contestatio litis, & vbi requiritur contestatio litis, non potest procedi executiuè, Galles. d. vers. pro euidentiori. num. 4. fol. 358. Moder. tract. de process. execut. par. 3. cap. 1. num. 15. & seqq. & dixi supra lib. 1. cap. 38. sub num. 27.

65 Declara primo, restringendo hanc sublimitationem, vt non procedat in casibus, in quibus contestatio litis non est necessaria, quia tunc dicta testium deponentium, quòd partes se obligauerunt in forma talis instrumenti, habentis executionem paratam, habent eandem vim executiuam, quam haberet ipsum instrumentum, Felyn. in cap. 16. sicut. sub num. 4. ibi, nisi essemus in casu. de sent. & re iud. Galles. ad form. camer. oblig. par. 3. cap. de præambulis ipsius processus. vers. pro euidentiori. num. 4. in fine, & num. seqq. fol. 358. & Achil. Person. tract. de adipisc. poss. sub nu. 169. vers. & hac ratione. tom. 3. par. 2. fol. 253.

66 Exemplifica primo hanc declarationem in negotijs decimalibus, vsurarijs, & matrimonialibus, quia, cum in ijs non requiratur litis contestatio, obligatio cameralis probata per testes haberet executionem paratam, Galles. vbi supra.

67 Exemplifica secundo, quando contingeret examinari testes senes, valetudinarios, absfuturos, aut tales, qui, etiam lite non cõtestata, possent examinari ad futuram rei memoriam, Galles. d. vers. pro euidentiori. num. 7. fol. 358. de quibus testibus multa scripsimus lib. præced. cap. 8. num. 120. & seqq.

68 Exemplifica tertio in liquidatione sententiæ incertæ, quia potest liquidari per depositiones testium, lite non contestata, & consequenter fuit consultum, quòd is, qui eam fecit liquidari, poterat iustificare capturam factam de debitore per scripturam dictarum attestationum, dato quòd statutũ disponeret, quòd captura liquidaretur per instrumentum, Felyn. in d. cap. 16. sicut. sub num. 4. paulò supra finem, de sent. & re iud.

69 Exemplifica quarto demum in omnibus

causis summarijs, in quibus non requiritur litis cōtestatio, de quibus causis vide supra lib. 1. cap. vlt.

70 Declara secundo restringendo, vt non procedat, quando super negotio gesto extaret instrumentum obligationis in forma cameræ, seu aliud instrumentum, habens executionem paratam, sed venirent examinandi testes pro liquidatione ipsius instrumenti super aliquo præambulo, seu cōnexo emergente ad ipsum instrumentum; quia, tunc, vt patebit in seqq. exemplis, poterit procedi executiuè.

71 Exemplifica primo hanc declarationem quando testes venirent examinandi super recognitione scripturæ instrumenti executiui, vt puta, quando instrumentum obligationis cameralis non est factum in tribunali Auditoris Cameræ, vel est confecta solum apocha, quo casu licet pro liquidatione instrumenti examinarentur testes super recognitione iuxta formulam citandi, de qua scripsi supra lib. 1. cap. 96. sub num. 32. tamen proceditur executiuè.

72 Exemplifica secundo, quando testes venirent examinādi pro legitimanda persona actoris, vt puta quia sit socius, aut cessionarius creditoris iuxta ea, quæ scribit Gallesf. ad formul. cam. oblig. par. 2. in qq. ad primam partem &c. q. 2. nu. 1. & 2. tom. 6. par. 2. fol. 352. vel è conuerso venirent examinandi pro legitimanda persona rei, vt puta, quia sit hæres debitoris, quia in primis debet actor legitimare personam, cum instrumentum non dicatur liquidum contra personam in eo non nominatam, donec non sit prius probatum, & discussum, quòd ille est hæres, vel socius, & similis, & postea illud instrumentum habebit executionem paratā iuxta ea, quæ scribunt Alex. consf. 188. viso processu. num. 1. lib. 2. & Bobẽ decis. 10. cessionarius.

73 Exemplifica tertio, quando producitur aliquod instrumentum publicum corrosum, vel corruptum in aliqua parte substantiali; quæ tamen pars probetur per testes, quia nihilominus datur eius instrumenti executio parata, Bal. in l. fin. quæstionem. num. 13. vers. sed quid si scriptura. C. de fideicomm. lib. 6. fol. 147. dicens, quòd scriptura vituperata, solemnis tamen, & cōfirmata per viuam vocem testium est exequibilis, Gallesf. ad form. camer. oblig. par. 3. cap. de præambulis ipsius processus. num. 3. tom. 6. par. 2. fol. 358.

74 Contra hanc exemplificationem obstant duo. Primum, quia obligatio cameralis, seu aliud instrumentum non habet executionē paratam, quando probatur per testes iuxta ea, quæ scripsi supra num. 63. Secundum, quia pro testamento in aliqua sui parte vitioso non datur missio in possessionem ex l. fin. C. de edict. diu. adr. toll. quamuis illud testamentum testibus comprobetur; quia vbi iudicium est ita summarium, vt oculata fide, seu per solam apparentem probationem iudicandum sit, probationes testibus suppleri non possunt, Zuccar. quem refert & sequitur Menoch. tract. de adipisc. poss. remed. 4. q. 84. sub nu. 704. 705. & 706. extensf. 2. & tamen, si instrumentum testamenti nullatenus sit factum, sed ipsum testamentum probetur testibus, datur remedium executiuum dict. l. fin. C. de edic. diu. adr. toll. vt retuli, & sequutus sum supra limit. 6. princip. memb. 4. num. 9.

Ratio diuersitatis est, quia scriptura, habens apertum vitium, testibus adiuuari non potest, quoniam illo infirmatur patenti vitio, quod, si occultum foret, non obesset, Menoch. d. remed. 4. q. 14. sub num. 97. ibi, verum huic considerationi. & num. 98. & 99. fol. 27.

75 Retenta exemplificatione.

Restringe primo eam, vt non procedat in summarijs, quæ requirunt idoneam figurā instrumenti, Butr. in auth. si quis in aliquo. C. de eden. quem refert & sequitur Bal. in d. l. fin. quæstionem. sub num. 13. vers. contrarium. C. de fideicommisf.

76 Restringe secundo, vt non procedat quādo instrumentum caret solemnitate, puta quia careat indictione, quia testes non possunt supplere indictionem, sicq. eorum depositio non operatur ad solemnizandum instrumentum, Bal. in d. l. fin. quæstionem nu. 12. vers. quæro pone. C. de fideicom. vel quia careat anno domini, quia talis nullitas instrumenti, cum sit patens, nō indiget probatione, ideoque impedit executionē obligationis cameralis, Gallesf. ad form. camer. oblig. par. 1. quest. 3. num. 3. tom. 6. par. 2. fol. 351.

77 Exemplifica quarto quando testes venirent examinandi super liquidatione conditionis, sub qua est concepta obligatio, vel tacitè inest, vt in dotis promissione, in qua inest tacita conditio, si sequatur matrimonium

nium l. 4. item quia. §. huius. ff. de pact. l. 8. dotis fructus. in fine cum duabus ll. seqq. l. 11. plerumque. §. si ante. l. 18. in rebus. l. 41. præmittendo. & l. 49. tali. ff. de iure dot. Constan. Roger. tract. de dot. in 3. viden. sub num. 5. & 6. fol. 336. Bal. Nouel. eod. tract. par. 6. priuil. 76. num. 1. in fine, fol. 214. Mantic. tract. de coniect. vltim. volunt. lib. 11. tit. 22. num. 11. & quòd in contractibus dubium non sit, promissionem intelligi factam sub conditione, si sequatur matrimoniũ, scribit idem Nouel. eod. priuil. 76. sub num. 2. in 3. casu, ibi, nam in contractibus. & quòd extraneus dotans repetat dotem per condictionem ob causam, si nuptiæ non sequantur, scribit ead. par. 6. priuil. 79. sub num. 1. fol. 216. & quòd si nuptiæ non sequantur, dos repetatur, scribit Iacob. Butrig. tract. de dot. nu. 24. fol. 448. & quòd legatum, relictum pro dote, sit cõditionale, si contrahatur matrimonium, testatur & sequitur esse magis communem * opinionem Alex. cons. 42. consideratis. sub num. 2. ibi, aut dicimus. lib. 7. cum dos regulariter non sit sine matrimonio l. 3. ff. de iur. dot. Mantic. d. lib. 11. tit. 22. num. 6. quia hæc conditio poterit probari etiam per testes, & probata, dabitur executio, tanquam liquidato instrumento.

Ratio in omnibus istis exẽplis potest esse, quia testes in eis non examinãtur super negotio principali, cum de eo constet per publicum instrumentum, sed examinantur super connexis, & præambulis, & ideo non potest dici, quòd antequam examinentur debeat fieri contestatio litis super negotio principali, & sic, cessante litis contestatione, cessat difficultas, seu ratio, de qua dixi supra sub num. 64.

LIMITATIO X.

SVMMARIVM.

EXECVTIO sententiæ non recipit appellationem, num. 1. & seqq. — Declaratur, num. 6. — Extenditur, num. 7.

¶ *Sublimitatur I. hæc limitatio, vt non procedat in pronunciatione de exequendo instrumentum, quia ab hac pronuntiatione datur appellatio, num. 8. vbi tamen firmatur opinio contraria, & nu. 9. & seqq. in quibus eadem opinio contraria extenditur, subextenditur, & restringitur vsque ad num. 18. inclusiue.*

Sublimitatur II. quando in appellatione exprimitur iusta causa appellandi, num. 19.

Sublimitatur III. vt non procedat in pronuntiatione negatiua de non exequendo, num. 21.

Sublimitatur IV. vt non procedat in appellatione deuolutiua, loquendo de executione instrumentorum, num. 22.

Sublimitatur V. vt non procedat quando peruertitur ordo executionis, num. 23. & seqq. in quibus declaratur.

Sublimitatur VI. in executionis excessu, quia ab eo potest appellari, num. 28. & seqq. in quibus explicatur, quot modis possit interuenire excessus, dantur exempla excessus, & declarantur, & exponuntur multa de iurisdictione executorum, & ad quos sit ab eis appellandum vsque ad finem limitationis.

1 LIMITA X. vt non procedat in exequutione sententiæ, quia ab ea non datur appellatio, l. 5. ab exequutione. & ibi Bal. & Salyc. in princ. C. quor. appell. nõ recip. Rom. cons. 41. in præsenti consultatione. num. 1. Vestr. in pract. lib. 7. cap. 3. num. 9. vers. sed & inter alios. Bened. de Barz. tract. de guarantig. par. 2. q. 13. fol. 346. Gabr. in concl. lib. 2. tit. de appell. cõclus. 4. in princ. Rot. diuers. decis. 100. ex nouem. nu. 12. in fine, vers. & primo par. 1. & hoc est, quod Spec. in tit. de exeq. sent. §. nunc dicendum. num. 7. vers. quid si ab exequutore. & §. breuiter. versus finem principij, ibi, hinc est. Abb. in cap. 15. quo ad consultationem. num. 10. not. vlt. & nu. 24. de sent. & re iud. Alexan. cons. 95. visis processibus. sub num. 4. lib. 2. & consil. 113. viso themate. num. 10. lib. 5. Maran. in suo specul. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 259. limit. 7. fol. 497. Afflic. in prax. iudicior. §. 31. cap. 18. num. 1. fol. 187. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 16. de attent. reduct. &c. num. 38. fol. 393. & Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 58. vers. non appellari ab executore. fol. 52. & textus ipsi in cap. 43. nouit ille. de appell. & in l. 4. ab exequutore. & ibi Bar. & alij ff. de appell. & relat. scribunt, ab exequutore non

2 dari appellationem: † & quòd à mandato de exequendo inter easdẽ personas, inter quas fuit lata sententia, & datum mandatum, appellatio non admittatur, scribit esse communi * opinione Caputaq. decis. 40. appellatio non admittitur. par. 1. & quòd ab exequu-

 tore

tore sententiæ non detur appellatio, scribit Guid.Pap.tract.de appell. q.92. nu.59. fol. 60. & Rebuff. tract.de appell. art.7. glo. 2. num.15.vers.quintus.tom.3. fol.503.

3 Ratio est, quia (si quod est grauamen) iudex illud infert, non is, qui iudicis mandatum exequitur, Crauet.cons.273.nobilis domine.col.3.num.1. vers.secundo quia. & vers. nec obstat. vbi benè explicat, & Rebuff. vbi supra. † actus enim tribuitur ordi-
4 nanti, & non exequenti, Rot. diuers. decis. 167. num.2. par.2.Surd. tract. de alim. tit. 7.quæst.38.num.52.& decis.8. noua. num. 23.& 24. & decis. 292. annibal. num. 9.

5 †& executor est veluti causa instrumentalis, quæ secundum Aret. in S.cum autem impubes. num.6. in fine, Instit.de adopt. nō disponit. & frustra statuta darent executionem paratam instrumentis, si permitterent, quòd appellatio ab eorum executione suspenderet executionem.

6 Declara istam limitationem, vt procedat in exequutione rei iudicatæ, vel instrumenti, vel quid similis, à quo non detur appellatio, quia tunc exequutio non in plus grauat, quàm grauet res iudicata, vel instrumentum, quod mandatur exequutioni; vnde sicut non appellatur à re iudicata, seu ab instrumento, ita etiam non appellatur ab eorum exequutione per ea, quæ in pronunciatione de exequendo retuli, & sequutus sum infra sub num. 8. vers. contrariam. & tamen in pronunciatione de exequendo, vel non exequendo poterat esse maior difficultas.

Secus est in exequutione ante latam sententiam interlocutoriam, vel diffinitiuam, vt cum iudex, inchoando ab exequutione, facit, aliquem capi, & detineri, vel ponit aliquem in tenutam bonorum, quia tunc non solum potest appellari, sed potest appellari etiam post lapsos decem dies, Paul. de Castr.cons.334. visa appellatione. num. 4. lib.1. Alex. cons.113. viso themate. sub num.10. ibi, tamen quando nulla præcessit sententia. lib.5.dicens,posse appellari,quādo non est lata aliqua sententia super eo, in quo petitur exequutio.

Secus etiam est in exequutione sentētiæ appellabilis, quia tunc sicut potest appellari à sententia, ita à fortiori potest appellari ab illius exequutione, cum exequutio inducat innouationem, & effectuet grauamen sententiæ.

7 Extende hanc decimam limitationem, vt in tātum sit prohibita appellatio ab executione sententiæ, quòd appellans puniatur pœna quinquaginta librarum auri, l. 5. ab executione, in fine, C.quor.appellat. non recip.

Ratio autem quare appellans ab executione puniatur in quinquaginta libris auri, & appellans temere in causa appellabili puniatur solum in expensis, & appellans in casu inappellabili puniatur mulcta viginti librarum auri, vt notat Rebuff. tract. de appellat.art.9.gl.vna,num.3.10.& 11. tom.3. fol. 507. est, quia maior videtur temeritas, pertinacia,& culpa in appellatione ab executione,quàm à sententia, Rebuff.d.gl.vna, num.8.& 9.fol.507.

8 SVBLIMITA I. eandem limitationem, vt non procedat in pronunciatione de exequendo instrumentū, quia licet ab exequutione instrumenti sit prohibita appellatio, vt dixi,tamen à pronutiatione de exequendo instrumentum, cum iudex pronunciat, instrumentum esse exequendum, dabitur appellatio,Roman.d. cons. 41. sub num. 1. Ang.cons.112.quidam petijt. quem refert, & sequitur Fœlyn.in cap.15.quoad consultationem.num.13.in fine,& num.14.& 15. vers.limita primo.de sent.& re iudic. dicēs, quòd propterea cauti aduocati nunquam petunt pronunciari super exequutione instrumenti, ne appelletur a pronunciatione, sed solum petunt, realiter exequi, Salyc.in l.5.ab exequutione.sub num. 3. ibi, ut attende. C. quor. appell. non recip. & Alex. cons.113.viso themate. sub num.10. lib. 5. dum ex Salyc.refert, & sequitur, quòd ab istà pronunciatione datur appellatio, quando nulla præcessit sententia, quia tunc cessat ratio illa in contrarium,videlicet,ne res protrahatur in infinitum, quod etiam recenset Nicell. tract. de concord. glos. concord.6.fall.47.num.88.fol.195.alios plures congerit,sed non sequitur Gabr. in conclus. lib.2.tit.de appell.concl.4.nu. 1.

Ratio huius sublimitationis est,quia pronunciatio de exequendo est interlocutoria, habens vim diffinitiuæ, cum non expectet post se aliam sententiam, testibus Salyc. Alex.Fely. Capic.& alijs,quos retuli, & sequutus sum infra limit. 47. princip. memb. 1.nu.191.vers.exemplifica vndecimo.& ab interlocutoria, quæ habet vim diffinitiuæ, datur appellatio,vt dixi ead.limit.47. mēb. 1.num.

1. num. 171. verſ. ſublimita quarto. & quia ceſſat ratio proceſſus in infinitum, vt dixi.

Confirmatur hæc ſublimitatio à ſimili, quia licet à ſententia excommunicationis non detur appellatio, tamen datur à declaratoria incurſus in eam, vt ſcripſi infra limit. 22. princip. num. 36. verſ. ſublimita ſecundo.

Contrariam opinionem, quòd non poſſit appellari, tenet Ant. de Canar. tract. de executione inſtrum. q. 46. num. 83. tom. 5. fol. 44. & quòd à pronuntiatione de exequẽdo rem iudicatam, vel aliam materiam executiuam non detur appellatio, refert, & ſequitur ex communi* opinione, & obſeruantia Palatij Rot. diuerſ. deciſ. 100. ex nouem, num. 13. par. 1. & plures, qui loquuntur indiſtinctè, & teſtantur de communi opinione, refert, & ſequitur Gabr. in concluſ. lib. 2. tit. de appell. concl. 4. ſub nu. 1. verſ. contrariam. & de magis* communi, nu. 2.

Comprobatur hæc contraria opinio, quia inſtrumentum habens executionem paratam, & res iudicata æquiparantur in tantum, quòd ab eorum executione non datur appellatio per ea, quæ dixi ſupra in iſta limitatione, & hanc æquiparationem facit etiam Bened. de Barz. tract. de guarantig. par. 2. q. 13. fol. 346. imò in inſtrumento eſt aliquid amplius quoad hũc effectum, quàm in ſententia, ſicut aduertit Anton. de Canar. tract. de exeq. inſtr. queſt. 41. ſub nu. 79. fol. 44. Ergo ſicut à pronuntiatione de exequendo rem iudicatam non datur appellatio per ea, quæ firmaui num. ſequen. ita etiam eſt dicendum in pronunciatione de exequendo inſtrumentum; & certe nulla ratio diuerſitatis poteſt aſſignari.

9 Retenta hac opinione contra ſublimitationem.

Extende eandem opinionem, vt procedat in pronunciatione de exequendo rem iudicatam, quia ab ea non datur appellatio, Spec. tit. de exeq. ſent. §. penult. verſ. ſed ſecundum eum quæritur. num. 5. in fine, & nu. 6. lib. 2. fol. 181. Odofr. quem referunt, & ſequuntur Cyn. in l. 5. ab executione. num. 2. verſ. quæritur circa. C. quor. appell. non recip. Io. Andr. in addit. ad Spec. tit. de appell. §. in quibus. num. 6. verſ. & ſcias. in verbo. pronunciatione. & Bar. in l. 4. ab exequutore. ſub num. 1. ibi, quod non placet. ff. de appell. & relat. hoc etiam tenent Bal. in l. 14. ſi cũ exceptione. §. hæc autẽ actio. ibi, adde ex ratione. & verſ. item nota ex iſta gl. ff. quod met. cauſ. & aperte in d. l. 5. ab executione, verſ. modo quæro. num. 4. Fely. qui alios citat, in cap. 15. quoad conſultationem. ſub num. 14. ibi, in contrarium. de ſent. & re iud. Lancell. tract. de attent. part. 2. cap. 12. de attent. & innou. appellat. pend. limit. 50. princ. num. 120. fol. 380. & quòd hæc opinio ſit verior, teſtatur Ant. de Canar. tract. de exeq. inſtrum. q. 46. num. 83. fol. 44. & hanc eſſe communem* teſtantur, & ſequuntur Corn. conſ. 71. ſuper primo. num. 5. ibi, & licet ſit dubium. lib. 1. Alex. conſ. 95. viſis proceſſibus. verſ. quod autem à ſententia. num. 4. & ſeqq. lib. 2. dicens ab iſta communi opinione non eſſe recedendum in iudicando, Dec. cap. 43. nouit. ſub num. 6. ibi, ſed tamen. de appell. Maran. in ſuo ſpec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 7. num. 260. fol. 497. Rebuff. tract. de ſenten. execut. art. 7. gl. 12. num. 16. fallen. vlt. tom. 1. fol. 376. & Capic. deciſ. 1. num. 17. quem retuli & ſequutus ſum ſupra lib. 1. cap. 97. num. 56. in fine, & quòd hæc ſit magis communis* opinio, refert, & ſequitur Grauat. in annot. ad pract. Veſtr. lib. 7. cap. 3. ſub num. 43. fol. 207. & hanc communem* opinionem canonizat obſeruantia Palatij, de qua obſeruantia teſtatur Rot. diuerſ. deciſ. 100. ex nouem. num. 13. par. 1. & quòd à ſententia de exequendo non detur appellatio, eſt opinio communis,* & magis communis, quam refert, & ſequitur Gabr. in concl. lib. 2. tit. de appell. concl. 4. ſub num. 1. & 2. verſ. contrariam. & verſ. & maxime. & quòd non liceat appellare à pronunciatione de exequendo, refert, & ſequi videtur communem, veriorem, & ſeruatam eſſe opin. Addition. ad pract. Papienſ. in form. appellat. à ſent. diffin. in gl. coram vobis. in verbo. in executione. fol. 407.

10 Rationes huius extenſionis ſunt plures. Prima, ne res protrahatur in infinitum, Cyn. in d. l. 5. ab exequutione. ſub num. 2. ſeu, vt ſit finis litium, Io. Andr. Fely. & Rebuff. vbi ſupra nu. præced.

11 Secunda ratio, eſt, quia quando duæ ſententiæ ita ſe habent, quòd ſecunda eſt exequutiua primæ, tunc ſ. non poteſt appellari à prima, neque poterit appellari à ſecunda, Bal. in d. §. hæc autem actio. quem refert, & ſequitur Felyn. vbi ſupra, Capic. d. deciſ. 1. num. 17. & Contar. in l. vnica, limit. 19. nu. 16. C. ſi de momen. poſſ. ſeu quia executio eſt

eſt pars ſententiæ,ſeu declaratio, à qua non appellatur,niſi propter exceſſum,Bal.in d.l.
12 ab exequutione.num.4.†vnde,ſi non ſit appellatum à pronunciatione, articulos eſſe admittendos, non poterit poſtea appellari ab ipſa admiſſione, Caſtr.in l.4.ab exequutore. num. 2. ff. de appell. quem refert, & ſequitur Ruginel.tract.de appell.§.2.cap.3. num.85.& 167.quia ſecunda eſt exequutio primæ, & prima eſt,quæ grauat, non autem ſecunda, idem Ruginell. qui alios citat d. cap.3.num.168.

Tertia & eſt eadem cum precedenti,quia qua ratione non appellatur ab exequutione,videlicet,quia non plus grauat,quàm ſententia,eadem ratione non appellatur à pronunciatione,Fely.& Rebuff.vbi ſupra.

13 Quarta,quia, prohibito aliquo, cenſetur prohibitum omne id,per quod deuenitur ad illud, Alex. d. conſ.95. num. 5. & dixi lib. præced.cap.9.num.885.& 886.

14 Quinta, & vltima ratio eſt, quia ſi diceremus, poſſe appellari à pronunciatione, & non ab exequutione facti, ſequeretur quòd lex eſſet impoſita verbis, & non rebus cõtra l.2.C.comm.de leg. & cap.35.commiſſa. de elect. in 6. hancq. rationem conſiderant Io. Andr. citatus ſupra ſub nu.9. Alex. d.conſ. 95.num.4.in fine, hacque ratione ſupra lib. 1. cap.97. num.59. confutaui cautelam eorum, qui arbitrati ſunt, quòd à decreto torturæ, ſi interponatur cum reus eſt in pede tonduli, non admittatur appellatio, ex quò appellaretur ab exequutione, ſecus ſi interponatur prius: etenim eſt cautela nugatoria, & fabuloſa, quaſi tortura magis torqueat, magisq. grauet, ſi decretum interponatur prius, quàm ſi interponatur coniunctim, aut poſtea.

Contra iſtam extenſionẽ tenent Gloſ.1. in l.4.ab exequutore.ff.de appell.& relat.& in l.5. ab exequutione. & ibidẽ Bar.ſub nu. 1. & Salic. ſub num.2.& 3. C. quor.appell. non recip. Spec. tit. de appell. §.in quibus. num.6.verſ.& ſcias.Soc.reg.26.appellare ab exequutione.num.5. & reg.24. fall.2. & * hanc eſſe communem * opinionem teſtatur Soc.vbi ſupra,& Alex. ſibi non multum conſtans in conſ.113.viſo themate.nu.9.in fine, & num.10.lib.5.& hanc opinionem in effectu videtur ſequutus Rom. conſ.41. in præſenti conſultatione. num. 1.dum cenſet, vlterius non eſſe exprimendam cauſam in appellatione, ex quò talis pronunciatio habet naturam diffinitiuæ,& decipitur(parcat mihi) doctiſſimus Fely.in cap.15. quoad conſultationem. ſub num. 18. ibi, oportet exprimere.de ſent.& re iud.dum ſcribit, quòd Rom. hic citatus tenet per modum fallentiæ, eſſe exprimendam cauſam in appellatione; nam Rom. dicit hoc in appellatione ab exequutione, ſed in appellatione à pronunciatione de exequendo non ſe declarat, niſi quòd videtur ſentire contrarium, videlicet non eſſe exprimendam, & quòd ita teneat Rom.in l.5.in princ. in 4.col.ff.de verbor.oblig.& teſtetur ſe bis ita obtinuiſſe in Rota,refert, & ſequitur Addit.ad Abb. in d.cap. quoad conſultationem. ſub num.30. * in verbo.appellatione.in fine; & ratio huius contrariæ opinionis eſt ea,quam adduxi ſupra ſub num.8. verſ. ratio.

In hac contrarietate Io.de Anan.conſ.26. in cauſa. col.1. vſus eſt conciliatione, quæ non placet Rebuffo tract.de ſenten. execut. * art.7. gloſ. 12. ſub num.16. verſ. conciliat. tom.1.fol.376.& multò minus placet mihi, ideo eam nõ recenſeo.Guid.Pap. deciſ.574. an iudex. ſub nu.3.verſ.ſed an poſſit appellari. & nu.5.verſ.ſed à tali.modo ait, modo negat,ſibiq. nõ conſtans,eã opin.quã nu.3. ponit primã,nu.5. ponit vltimã. Maran.Ioſ. Cumia, & Ruginel. quos citaui infra limit. 47.princip.ſub nu.191.verſ. contra vtramque. contra id, quod retuli,& ſequutus ſum ſum ſupra ſub nu.8.verſ.contrariam.dicunt, pronunciationem de exequendo inſtrumentum eſſe diffinitiuam, & de exequendo rem iudicatam eſſe interlocutoriam meram.

15 Ego non diſcedo ab extenſione, quia eſt vera,& ſeruatur in praxi.

Subextende primo eam, vt procedat ſiue exequutio ſententiæ petatur per actionem in facto,ſiue officio iudicis,quia neutro caſu datur appellatio,Ant.de Canar.d.q.46. nu. 84. fol.44.

16 Subextende ſecundo,vt procedat,ſiue teneamus huiuſmodi pronunciationem eſſe interlocutoriam meram, ſiue interlocutoriam habentem vim diffinitiuæ,quia ſemper habet eandem naturam, vt non grauet, &, cum non grauet,non admittit appellationẽ; an tamẽ ſit mera interlocutoria, vel habeat vim diffinitiuæ, vide quæ ſcripſi infra limit. 47.memb.1.num.191.

17 Subextende tertio, vt citra dubium procedat in executorialibus decretis vigore trium ſententiarum conformium, quia tunc non

non cadit disputatio; an executoriales sapiant interlocutoriam, aut diffinitiuam, & an ab illis possit appellari, vel suspendant, seu extinguant iudicatum; veniunt enim ad executionem illarum trium conformium, nec appellatio aliqua, vel exceptio admittenda erit, Mandos. tract. de commiss. in commiss. 23. executoriali. in verbo. citatione præcedente. q. 4. versus finem, fol. 130.

18 Restringe eandem extensionem, vt procedat dummodo ista pronunciatio contineat solũ illud idẽ grauamẽ, quod continebatur in prima, idest, continebatur in sententia, à qua non potest appellari, secus quando ex pronunciatione de exequendo inferretur nouum grauamen, quia tunc ab ista pronunciatione daretur appellatio per ea, quæ, loquendo de appellatione à tribus sententijs difformibus, scripsi supra limit. 1. num. 31. & seqq. & num. 44. & 45. quicquid forsan dubitauerit Gabr. in conclus. lib. 2. tit. de appell. concl. 4. in fine, dum scribit, quòd à sententia de exequendo non datur appellatio, maximè quando nihil noui inducit, quasi sentiat, quòd neque detur, si aliquid noui induceret, in quo non bene sentiret.

19 SVBLIMITA II. eandem limitationem vt nõ procedat quando in appellatione exprimitur iusta causa appellandi, quia tũc potest appellari etiam ab exequutione, Roman. consi. 41. in præsenti consultatione. sub num. 1.

20 Pro intelligentia huius sublimitationis vide, quæ scripsi infra sub num. 63. & seqq.

21 SVBLIMITA III. vt non procedat in pronunciatione negatiua de non exequendo, quia ab ea potest appellari per ea, quæ de pronunciatione contra hæredem scripsi supra limit. 6. princip. memb. 4. nu. 38. vers. restringe tertio. & de pronunciatione contra eum, qui petit alimenta supra limit. 7. princip. num. 19. vers. declara tertio. & de pronunciatione contra creditorem petentem exequutionem vigore obligationis camералis limit. præceden. num. 50. sublimita 2. & quòd à pronuntione de non exequendo detur appellatio scribunt Glos. 1. in d. l. 5. ab exequutione. C. quor. appell. non recip. & Bar. & Salyc. citati supra sub nu. 14. vers. contra. quorum doctrinam licet nos reprobemus in decreto affirmatiuo de exequendo, tamen sequimur in decreto negatiuo de non exequendo.

Contrariam opinionem tenet inaduertenter Bal. in d. l. ab exequutione. sub num. 4. C. quor. appell. non recip. firmans, à decreto de exequendo, seu non exequendo non dari appellationem, & ex Ant. de Butr. refert, & sequitur Bal. Nouel. tract. de dot. par. 6. priuil. 2. in fine, tom. 9. fol. 193. dicens, quòd sicut non potest appellari à decreto de exequendo, ita etiam non potest appellari à decreto de non exequendo, & quòd ita pluries vidit seruari de facto in Ciuitate Perusij, stante statuto, quod à sententia lata super executione instrumenti guarintigiati contra debitorem non possit appellari.

Confirmatur hæc contraria opinio, quia statutum, quòd instrumentum dotis habeat executionem paratam, procedit non solum quando maritus agit contra socerum, vel alium, qui dotem in instrumento promisit, sed etiam quando vxor, seu socer ex eodem instrumento repetit à marito, vel eius hæredibus dotem datam, etiamsi in instrumento dotis receptæ per maritum non aliter promittatur restitutio ipsius dotis in casu soluti matrimonij, Bal. Nouel. d. par. 6. priuil. 2. num. 11. versus finem, vers. in fideiussore. & ratio est, tum quia promissio restitutionis tacitè subintelligitur, & venit ex natura contractus, Bal. Nouel. vbi supra, tum etiam quia maritus, & vxor sunt correlatiua, & in correlatiuis statutum in vno extenditur ad alium, idem Nouel. eod. priuil. 2. in fine, sub num. 12.

Non recedo à sublimitatione, cuius vtilitas non est in prima, sed est in secunda instantia, vt dixi limit. præced. sub nu. 58. vers. confirmatur.

Neque obstat confirmatio adducta hic supra pro contraria opinione, quia habet differentes terminos, & diuersam rationem.

22 SVBLIMITA IV. loquendo de exequutione parata concessa publicis instrumẽtis, seu alijs causis, requirentibus celeritatem, vt propterea in istis censeatur prohibita appellatio solum quoad effectum suspensiuum, sed non quoad effectum deuolutiuũ, quia ad istum effectum datur appellatio ab exequutione, sicut refert, & sequitur Ant. de Canar. tract. de exeq. inst. q. 47. nu. 86. fol. 45. & satis scripsi limit. præced. nu. 51. & seqq. vbi videas.

23 SVBLIMITA V. vt non procedat in executione peruersa, idest, quando peruer-titur

titur ordo, qui debet seruari in executione ex dispositione l. 15. à diuo pio. §. in venditione. ff. de re iud. quia ab illa peruersione ordinis potest appellari, vt ex Afin. retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 1. num. 59. & sentiunt Doct. infra citati sine controuersia.

Ratio quare possit appellari est duplex. Prima, quia non speratur alia diffinitiua, in qua possit reparari hoc grauamen. Secunda, quia committitur excessus in exequendo, & ab excessu exequutionis datur appellatio; quare si nuntius habet in mandatis, vt ponat te in possessione vnius rei, & ipse ponit te in possessione alterius rei, potest appellari, vt retuli, & sequutus sum infra num. 32.

24 Extende istam sublimitationem, vt hoc grauamen in tantum sit appellabile, vt, etiam appellatione non interposita, exequutio sit nulla, Ioan. de Imol. in d. §. in venditione. Felyn. in cap. 15. quoad consultationem. sub num. 12. vers. remedia. ibi, dic contra. de sent. & re iud. Affl. decis. 358. in causa inter. nu. 1. & seqq. & Mar. in suo spec. par. 6. actu 3. & vlt. princip. sub num. 9. fol. . .

Contra istam extensionem, quòd enim exequutio non sit nulla, ideoque sit necessaria appellatio, tenuerunt Bar. Abb. & alij; quos refert, sed non sequitur Ias. in d. §. in venditione. num. 19. ibi, iuxta istam glos. testans, hanc videri magis communem, * quã etiam sequitur Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 8. cap. 2. num. 11. & hanc communem * sequuta est etiam Rot. vt testantur Put. decis. 318. in vna tiburtina. lib. 2. fol. 410. & Mohed. decis. 7. alias 185. castri tiburtini. de sent. & re iudic. qui eam tenent in casu magis dubio, videlicet, etiam si executor peruerteret ordinem executionis sibi cõmissæ in motu proprio Pontificis; hanc eandem opin. sequitur Afin. à me relatus d. cap. 1. num. 59. & tenent alij, quos citat Contar. in l. vnica, limit. 18. num. 26. & ante eum latius Gabr. qui tamen eam non sequitur, nisi fœdere concordiæ in suis conclus. tit. de execut. rei iud. concl. 2. sub num. 1.

25 Declara primo concordando, vt hæc opinio communis contra extensionem sit vera, quando iudex procedit sine interlocutoria, peruertendo ordinem dicti. §. in venditione. secus si interloqueretur, faciendam esse executionem contra ordinem dicti. §. quia isto casu executio esset nulla, & non indigeret appellatione, & sic procedit extensio, Alex. in d. §. in venditione. versus finem, num. 38. in fine, & Ias. sub d. num. 19. & Contar. d. limit. 18. num. 27. licet Gabr. in conclus. lib. 2. tit. de execut. rei iud. concl. 2. num. 2. quem ipse Contar. citat pro ista concordia, aliter loquatur, inquit enim, executionem esse nullam, quando iudex in sententia iussit, fieri executionem iuxta ordinem dicti §. inchoando à mobilibus, & executio sit postea contra dictum ordinem.

26 Declara secundo, vt præfata communis, seu magis communis opinio, quæ tenet, executionem non esse nullam, procedat in iudice, non autem in nuntio, qui exequendo excederet fines mandati, testibus Alex. cons. 5. in causa & lite. sub num. 3. vers. nec obstat. ibi, posito autem quod opinio. lib. 2. & Gabr. d. concl. 2. num. 3. & quòd si sententia iudicis mandet nuntio Curiæ, quòd faciat executionẽ pro certo debito, seruata forma iuris, & nuntius exequatur contra ordinem iuris, executio sit nulla, & sit retractanda, scribit Affl. decis. 358. in causa inter. sub nu. 1. & 2.

Contra hanc declarationem; quòd enim communis opinio procedat indistinctè tàm in iudice, quàm in executore, tenet Rot. vt testatur Put. d. decis. 318. in fine, & quòd in Regno Franciæ in forensi iudicio seruetur; vt si iudex committeret nuntio, vt venderet bona, & ipse gratificaret in illis bonis, quos vellet, tunc, & in similibus casibus appelletur à commissione, & ab alijs, quæ sequuta fuerunt, scribit Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. glos. 12. nu. 18. vers. in forensi. tom. 1. fol. 376.

27 Declara tertio, vt in causis, in quibus proceditur, sola facti veritate inspecta vigore iuris municipalis, executio non reuocetur etiam si non sit seruatus ordo dicti §. in venditione. Grauat. in annot. ad prax. Vestr. lib. 8. cap. vlt. sub nu. 27.

Declara quarto, vt ab inuersione ordinis possit appellare is, cuius fauore est datus ordo, quia is diceretur grauari, siue sit debitor, siue sit creditor per ea, quę scribunt Doct. in l. 15. à diuo pio. §. in venditione. ff. de re iud. & Abb. in cap. 15. quo ad consultationem. num. 27. de sent. & re iud.

Infero primo subdeclarando, quòd creditor potest appellare ab executione, quæ fiat in rebus immobilibus, ommissis mobilibus, & moueor, quia fauore creditoris inductum

ductum est, vt executio fiat prius in mobilibus, vt sentit Felyn. in d. cap. quoad consultationem. sub num. 12. vers. remedia, versus finem; quòd si dicamus, inductum esse fauore debitoris, dicendum esset, quòd debitor posset appellare.

Subinfero vltra omnes, quòd si teneamus, inductum esse fauore debitoris, & executio fiat super mobilibus iuxta ordinem dicti. §. in venditione. & debitor opponeret, vt fieret super stabilibus, & iudex nihilominus ad instantiam creditoris procederet in executione mobilium, debitor posset appellare, quia quilibet potest renuntiare fauori suo, &, quod est inductum in fauorem, non debet retorqueri in odium, quòd autem sit inductum in fauorem debitoris patet, quia lex vltimo loco concedit, vt executio possit fieri in personam.

Infero secundo, quòd ab executione, quæ fiat in vna specie rerum, & fiat in re debitori magis damnosa, debitor potest appellare, & moueor, quia executio, quæ fiat in vna specie rerum, debet fieri semper in re minus debitori damnosa, siue executio fiat in mobilibus, Glos. in d. §. in venditione. in verbo. animalia. Bar. num. 5. Felyn. d. cap. quo ad consultationem. sub num. 12. Maran. in suo spec. par. 6. in 3. & vlt. act. nu. 11. fol. 521. Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 8. cap. 2. nu. 10. & de opin. côm. *testatur & sequitur Ias. in d. §. in vẽditione. nu. 10. siue fiat in stabilibus, Bar. Ias. & Maran. vbi supra.

Quamuis multa possent allegari in contrarium ex his, quæ recenset Alex. in d. §. in venditione. nu. 4.

Infero tertio, quòd si iudex inciperet executionem à nominibus debitorum, creditor posset appellare, quia esset grauatus, vt ex mente Abbatis refert, & sequitur Felyn. d. cap. quoad consultationem. nu. 12. in fine.

28 SVBLIMITA VI. (& est similis quintæ præcedenti) vt non procedat in executione excessiua, id est, in excessu, quia ab eo datur appellatio. l. 5. ab executione. & ibi Bal. in princ. & Salyc. nu. 1. C. quor. appell. non recip. Spec. tit. de execut. sent. §. breuiter. vers. sed secundum eum. ibi, sed ipse respondet. sub num. 6. Rom. cons. 41. in præsenti consultatione. num. 1. Abb. cap. 15. quoad consultationem. sub num. 10. not. vlt. num. 27. in fine, de sent. & re iud. Ant. de Canar. tract. de execut. instrum. q. 46. sub num. 85. tom. 5. fol. 44. Nicel. tract. de concord. glos. concor. 6. fallen. 8. num. 37. fol. 192. Guid. Pap. tract. de appell. quæst. 92. num. 59. tom. 5. fol. 60. Maran. in suo spec. par. 6. actu 2. princip. in verbo. & quãdoque appellatur. limit. 7. num. 259. fol. 497. Vestr. in pract. lib. 7. cap. 3. sub num. 9. vers. sed & inter alios. fol. 196. Rot. diuers. decis. 106. ex nouem. num. 17. vers. quarto. par. 1. Contar. in l. vnica, q. 24. tertius an appellet. nu. 8. vers. declara. & num. 36. & latè limit. 19. ratione excessus, num. 1. & seqq. C. si de nomen. poss. intelligatur & quòd in nullo casu prohibita appellatio ab excessu executionis, scribit Cæsar Barzius in bononien. decis. 55. dominus. num. 6. & quòd nulla sit causa in mundo, in qua non possit appellari ab excessu modi, refert, & sequitur Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. gl. 12. sub num. 4. fallen. 1. tom. 1. fol. 373. & communiter omnes in diuersis locis, prout de communi* opin. testatur Galles. ad form. camer. oblig. quæst. post proces. incident. sub nu. 11. tom. 6. par. 2. fol. 364. & quòd ab executore excedente modum possit appellari. vide limit. seq. num. 6.

Ratio est euidens, quia licet quis consentiat sententiæ, tamen non intelligitur consentire excessui modi, vel formæ in exequẽdo, Rebuff. vbi supra, & sic in excessu cessant omnis res iudicata, & omnis obligatio exequutiua.

29 Extende hanc sublimitationem, vt procedat etiam in eo, qui iurasset non appellare, testibus Zas. cons. 12. num. 58. & Phanu. tract. de in lit. iur. par. 3. cap. 3. sub num. 5. fol. 392. quos refert, & sequitur Contar. in l. vnica, limit. 19. sub num. 2. seu 3. C. si de nomen. poss.

30 Explica hanc sublimitationem, vt excessus possit interuenire tot modis, quot modis potest aliquid dici plus, Bal. in l. 14. si cũ exceptione. §. hæc autem actio. ibi, & tot modis dicitur. ff. quod met. caus. & de modis, seu speciebus excessus vide Glos. in l. 5. ab exequutione. in verbo. excedat. & ibi Bar. num. 4. C. quor. appell. non recip. Spec. tit. de execut. sent. §. nunc dicendum. num. 7. vers. quid si ab exequutore. Bal. in marg. in verbo. appellari potest à iuramento delegato. & alios infra citatos, & quòd excessus possit committi tribus modis; primo ratione rei, secundo ratione temporis, tertio ratione exceptionum, quæ potuissent de iure opponi contra exequutionem, & fuerint reie-

reiectæ, refert & sequitur Cæsar Barzius d. decis. 55. num. 11.

31. Exemplifica primo excessum executionis quãdo fit missio in possessionem rei magnæ, cum sufficeret missio in possessionem rei modicæ, Glos. in d. l. ab exequutione. in verbo, excedat. & ibidem Salyc. sub num. 5. ibi, & dicitur excedere modum. Contar. in l. vnica, limit. 19. num. 21. C. si de momen. poss. & quòd, si seruientes velint capere pignora maioris valoris, quàm sit debitum, possit debitor eis resistere, refert Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. glos. 14. sub nu. 4. tom. 1. fol. 379. quare excedltur si fiat exequutio pro maiori quantitate ea, quæ continetur in sententia, Glos. & Rebuff. vbi supra, Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub num. 9. vers. sed & inter alios. fol. 196. & comprobatur ex text. in §. plus autem. Instit. de act. vbi, qui pro 10. sibi debitis petit 20. dicitur plus petere.

32. Extende hanc exemplificationem, vt idẽ sit quando exequitur in alia re, quàm fuerit iudicata, Rebuff. dicto art. 7. glos. 14. nu. 3. vers. secundo. tom. 1. fol. 379. vel quando nuncius habet in mandatis, vt ponat me in possessionem vnius rei, & ipse me ponit in possessionem alterius rei, Contar. vbi supra.

33 Exemplifica secundo quando exequutio fit ante tempus, puta ante quadrimestre post latam sententiam, Glos. Salyc. & Vestr. vbi supra, & Rebuff. d. art. 7. gl. 14. num. 1. tom. 1. fol. 379. & de hoc quadrimestre locutus sum etiam supra lib. 1. cap. 62. num. 18. & quòd petens ante tempus dicatur plus petere, patet ex d. §. plus autem. Instit. de action. & hic in Curia diceretur excessus, quando creditor exequeretur ante lapsum terminum susceptum à reo.

Extende istam exemplificationem, vt procedat, quando pendente in integrum restitutione post sententiam, vel literis super supplicatione impetratis, & durante earum comprobatione, quam interinationem dicunt, vellet exequi, quia tunc prohibetur, & ideò licita esset appellatio, Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. gl. 12. num. 8. fall. 5. tom. 1. fol. 374.

34 Exemplifica tertio in exequutore, seu iudice, qui exequitur, spreta exceptione, quæ deberet admitti etiam in exequutione, vt puta, quia exequitur contra personam, quæ non tenetur in plus, quàm facere potest iuxta ea, quæ scripsi lib. præced. cap. 7. nu. 356. nam quòd possit appellari ratione excessus, quando iudex non admittit exceptiones, quæ sunt aptæ ad impediendam exequutionem, scribunt Glos. & Vestr. citati supra sub num. 31. & Cæsar Barzius citatus supra sub num. 30. Bar. in d. l. 5. ab exequutione. sub num. 4. C. quor. appell. non recip. Abb. in cap. 55. quoad consultationem. sub num. 24. versus finem, & num. 25. de sent. & re iud. Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. gl. 12. num. 2. vers. potest tamen. & gl. 14. num. 9. tom. 1. fol. 373. & 380. dicens, quòd si quis se opponat contra executionem, & executor non admittat illam oppositionem, tunc pars potest appellare, quia executor excedit modum, & Contar. in l. vnica, limit. 19. num. 6. C. si de momen. poss. dicens, quòd & si statutum prohibeat appellari in causis instrumenti guarintigiati, tamen potest appellari, si iudex reijciat legitimas exceptiones, & q. 24. num. 1. & 10. dicens, quòd si tertius, citatus ad opponẽdum quare sententia non debeat exequi, compareat cum sua exceptione, & iudex eam reijciat, potest appellare ab excessu, & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 2. cap. 11. num. 14. & seqq. in quibus ponit multos casus exceptionum, quibus non admissis, ait posse appellari.

35. Declara hanc exemplificationem vt. sit vera quando is, qui excipit, offert, se velle incontinenti probare exceptionem, quia si non offerret incontinenti se probaturum, non esset admittenda appellatio, Contar. in d. l. vnica, limit. 19. num. 23. ibi, intellige modo. C. si de momen. poss. quia cum in huiusmodi iudicijs summariè procedatur, non admittuntur exceptiones requirentes altiorem indaginem, Contar. d. limit. 19. num. 24.

36. Subdeclara hanc declarationem, vt prædicta oblatio de probando incontinenti exceptionem debeat fieri iudici, & non mero exequutori, quia, si fieret exequutori, non iustificat appellationem, cum exequutor nõ teneatur recipere probationem, Dec. in cap. 70. interposita. num. 7. ibi, secundo idem esset. de appell. & Contar. d. limit. 19. num. 24. in fine, & num. 25.

37. Pro absoluta intelligentia huius subdeclarationis distinguo tres species executorum.

Prima species sit executor merus, & loquendo de isto, concludo, quòd iste non debet

debet admittere aliquã exceptionem, Abb. in cap. 5. de cætero. num. 1. & firmius sub num. 3. ibi, & certè glosa ista. Felyn. num. 4. vers. secunda conclusio. de sent. & re iud. dum scribunt, quòd executor merus ad lites, datus post liquidatam materiam exequutionis, vt nuncius datus ad possessionem tradẽdam, nullam exceptionem audit, rursus Felyn. in cap. 28. pastoralis. §. quia verò. sub num. 17. vers. exequutor merus. de offic. & potest. iud. deleg. & quòd hi, qui sunt strictè & meri exequutores, & puri facti, vt nuncij, qui delegantur ad actũ exequutionis, nullam admittant exceptionem, quia in hoc præcessit omnis cognitio, tam respectu sententiæ, quàm respectu exequutionis, concludit Ant. de Butr. d. cap. de cætero. sub num. 3. ibi, dic quod quidam. & de isto exequutore loquitur etiam Bar. in l. 15. à diuo pio. num. 10. ff. de re iud.

38 Restringe conclusionem positam in hac prima specie, vt non procedat si exceptio nullitatis sententiæ sit notoria, quia executor quamuis merus potest eã audire, & cognita nullitate sententiæ, potest, spreta sententia, denegare executionem per ea, quæ scribit Rom. conf. 51. attentis his. num. 1. & in terminis Felyn. in d. cap. 5. de cætero. sub num. 4. vers. secunda conclusio. de sent. & re iud. & Addit. ad Abb. in eodem cap. sub num. 2. rursus idem Felyn. in d. §. quia vero. sub num. 17. vers. fall. 1.

39 Reliquas restrictiones ponit per modum fallentiarum Felyn. sub d. nu. 17. tu poteris eas apud eum videre.

40 Secunda species dicitur merus executor, seu minister exequutoris, cuius officium est vilissimum, & non dignum elegantia iurisdictionis, & dicitur apparitor, qui nullam habet iurisdictionem, Rebuff. tract. de sent. execut. art. 7. glos. 12. num. 19. vers. quæro si mandetur. tom. 1. fol. 376. & loquendo de isto, cõcludo, quòd doctrinæ supra citatæ nõ procedunt in eo, quia iste nullam penitus potest audire exceptionem, quia est exequutoris minister, qui non habet, neque videt sententiam, seu decretum, sed solum habet mandatum ab exequutore sententię; executor autem sententiæ remanet is, qui decreuit mandatum, vel is, cui delegatur executio sententiæ, qui propterea debet habere sententiam.

41 Infero ex hac conclusione, quòd si isti executores, idest, birruarij, satellites, & barigelli excedant modum, vel inordinate exequantur, potest reus recurrere ad iudicem, qui mandatum relaxauit, vt corrigat excessum; quòd si reus, omisso isto recursu ad eumdem iudicem, velit appellare, dico remittendum esse ad iudicem exequentem, qui mandatum relaxauit, quia recursus dari non debet per saltum, & cessat remedium extraordinarium, vbi extat ordinarium.

42 Tertia species dicitur exequutor mixtus, in quo considero tres casus principales.

Primus casus est in executione, quam lex committit iudici in defectum iurisdictionis, vt puta, quando sententia est lata à delegato, vel ab arbitro, qui suas sententias exequi non possunt: & loquendo de isto casu, concludo, quòd habet omnem cognitionem, quæ requiritur in exequutione, Bar. in l. 15. à diuo pio. num. 5. ibi, quandoque est prius. ff. de re iud. & ab hac conclusione non discedunt in effectu Ant. de Butr. & Abb. in cap. 5. de cætero. de sent. & re iud. alter sub num. 3. ibi, quidam sunt exequutores mixti recipientes. & alter sub num. 4. vers. secundo membro principali.

43 Infero ex hac conclusione, quòd eiusmodi exequutores possunt non solum cognoscere, & determinare omnes exceptiones, concernentes exequutionem, sed possunt etiam cognoscere, & pronunciare super nullitate sententiæ, & actus, vt aperte scribit Ant. de Butr. & sub verbo, credo, Abb. in locis supra proximè citatis; commissarius enim isto casu, vt inquit Abb. succedit loco iudicis, & ideò quicquid potuisset opponi coram eo, poterit opponi coram isto executore.

44 Subinfero, quòd delegatus executorialis, cui Signatura iustitiæ committit hic in Curia executionem alicuius sententiæ, potest cognoscere, & pronuntiare super nullitate sententiæ, quia Signatura regulariter dat commissionem executorialem, quasi iurisdictio iudicis, qui sententiam tulit, expirauerit, & ideo eam exequi non possit, vt scripsi supra q. 11. sub num. 172. & 173. vers. ratio. & hanc subillationem seruant Prælati Romanæ Curiæ.

45 Restringe eandẽ conclusionem, dum dixi, quòd delegatus nõ potest exequi suã sentẽtiã, vt hoc sit verũ in delegato ordinarij, secus in delegato Principis, quia delegatus

Vuu Prin-

Principis potest, si vult, exequi suã sententiã, vel committere ordinario, vt exequatur, dũmodo infra annum, vt retuli, & sequutus sum supra quæst, 11. sub num. 163. vers. ratio. & ordinarius, cui delegatus Principis committit executionem suæ sententiæ, non potest cognoscere de iustitia, vel iniustitia sententiæ ipsius delegati, cap. 28. pastoralis. §. quia verò. de off. & potest. iud. deleg. neque de nullitate, quia delegatus Principis posset, vt dixi, eam exequi, & ideò non committit eo, quia deficiat sua iurisdictio, & hoc in delegato extra Curiam; at delegatus in Curia non potest exequi, neque committere, vide supra q. 11. sub num. 172. & 173.

46 Secundus casus est, quando is, ad quem recurritur pro executione sententiæ, est superior, vt puta si pro executione sententiæ latæ ab Archidiacono recurratur ad Episcopum, vti superiorem: & loquendo in isto casu concludo, quòd iste superior poterit à fortiori cognoscere, vt posset executor, de quo scripsi in præcedenti conclusione, Spec. tit. de exeq. sent. §. nũc dicendum, sub num. 5. vers. vt autem. lib. 2. fol. 179. Ant. de Butr. cap. 5. de cætero. sub num. 3. versus finem, ibi, si autem est illius superior. & Abb. sub num. 4. vers. secundo membro. ibi, & idem videtur quando inferior. de sent. & re iud. & licet præfati Doct. videantur loqui non in Archidiacono, sed in Archiepiscopo, prout ad litteras extensas loquitur Ant. de Butr. in libro meo, tamen id est errore typographi, quia est legendum, de Archidiacono.

47 Tertius casus est, quando committitur executio sententiæ in auxilium iurisdictionis post latam sententiam, vt puta, quando vnus iudex requirit alium iudicẽ pro exequutione sententiæ, vel quando à statutis Ciuitatis cõmittitur alicui exequutio sententiarum, & in isto casu distinguo duas species cognitionum.

Prima cognitio est circa res, in quibus debet fieri exequutio; & dico, quòd exequutor habet istam cognitionem, Bar. in d. l. 15. à diuo pio. sub num. 6. ibi, nam quædam. ff. de re iud. quem refert, & sequitur Abb. d. cap. de cætero. sub num. 5. ibi, quandoque committitur. & consequenter habet cognitionem de modo exequendi, & potest admittere exceptiones, modificantes exequutionem, Ant. de Butr. eod. cap. de cætero. sub num. 3. ibi, item possunt cognoscere. & ideò potest cognoscere, quando possessor dicit, quòd illa res capta non est illius condemnati, Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. gl. 12. sub num. 19. vers. si verò, tom. 1. fol. 376.

48 Secunda cognitio est super exceptionibus, quæ opponuntur post sententiam, & in istis rursus distinguo.

Quædam enim exceptiones respiciunt merita causæ principalis, & de istis non potest cognoscere, Bar. in d. l. à diuo pio. num. 7. & Abb. d. cap. de cætero. sub num. 4. ibi, quædam est cognitio. dicens, quòd exequutor debet remittere ad priorem iudicem.

49 Quædam exceptiones respiciunt solam exequutionem, & non infringunt sententiam, vt exceptio, ne quis cogatur vltra quam facere potest, & similes; & de istis potest cognoscere, Bar. in d. l. à diuo pio. num. 8. & Abb. d. cap. de cætero. sub num. 4. ibi, quædam sunt exceptiones quæ solum.

50 Quædam exceptiones directò veniunt contra sententiam, & eam impugnant, vt exceptio nullitatis, vel prætextu falsorum instrumentorum; & de istis non potest cognoscere, nisi ad finem, vt supersedeat, & remittat ad superiorem, non autem vt super illis pronunciet, Bar. in sæpè citata l. à diuo pio. num. 9. ff. de re iud. Innoc. in d. cap. 5. de cætero. sub num. 2. ibi, veritas est quòd nunquam. de sent. & re iud. & ibidem Ant. de Butr. sub num. 3. vers. vltimo resides. ibi, quædam est exceptio falsitatis. dicens, quòd potest probationes recipere, vt superiorem instructum reddat, & interim supersedeat, si aliquid inueniat, quod eum moueat, sed nũquam debet iudicare, & ibidem Abb. sub num. 4. versus finem, vers. quædam sunt exceptiones quæ de directo. & quòd iudex, qui sententiam exequitur, nõ possit cognoscere exceptionem, quæ tangat negotium principale, vt pote, an sententia sit iniusta, habendo respectum ad ius litigatoris, quia potest solum cognoscere quid sit pronuntiatum, non quid esset pronuntiandum, refert & sequitur Rebuff. d. art. 7. gl. 12. sub num. 19. vers. si autem, tom. 1. fol. 377.

Extende hæc omnia, quæ dixi supra in isto tertio casu num. 47. & seqq. vt habeant locum etiam in iudicibus de partibus, quibus pars præsentat mandatum executiuum, relaxatum ab Auditore Cameræ, seu ab alio Papæ delegato, quia si actor coram eo citet

citet aduersarium condemnatum ad videndum subhastari, & deliberari pignora, poterit iste iudex cognoscere ea omnia, quæ dixi supra sub d. nu. 47. & seqq.

51 Sed nunquid iste executor possit cognoscere de nullitate sententiæ? Respondeo, Bar. vt audiuisti hic supra, tenet, quòd non. Contrarium tamen, nimirum, quòd possit, parte vocata, cognoscere de nullitate sententiæ, & de alijs exceptionibus à iure permissis, & inde iudicare, an sententia sit exequenda, vel non, tenet Guid. Pap. decis. 574. an iudex. sub num. 1. testans, se sic vidisse seruari in Curia illius Parlamenti. Sed Io. Fab. in l. satis. C. ad leg. corn. de fals. tenet, hoc esse verum, quando iste executor esset superior iudicis requirentis pro executione. At Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. glos. 12. sub num. 19. vers. si autem. tom. 1. fol. 377. arbitratur, hoc esse verum, si is per viam appellationis cognosceret, alioqui, inquit, vix posset cognoscere, & annullare, nisi esset Curia suprema, quæ super alias iurisdictiones volat, vel nisi appareat de iniustitia ex tenore sententiæ.

52 Exemplifica quarto eandem explicationem, positam supra num. 30. in eo, qui malè interpretatur suam sententiam, quia ab ista interpretatione datur appellatio, Glos. in l. 5. ab exequutione. in verbo. excedat. in fine, & ibidem Bar. in fine, num. 6. C. quor. appellat. non recip. Salyc. in l. fin. num. 1. in fine. C. quand. prouoc. non est necess. Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. glos. 14. num. 8. fol. 380. est enim executor mistus, à quo potest appellari, Rebuff. eod. art. 7. gloss. 12. num. 11. fallen. 8. tom. 1. fol. 374. & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 2. cap. 11. sub num. 1.

Casus huius exemplificationis est, cum Tholosæ quis fuerit condemnatus ad soluendum decem aureos, & executor fuerit interpretatus de aureis solis, quia est mala interpretatio, cum de consuetudine intelligantur, de aureis paruis æstimatis 27. solidis turonen. cum dimidio, Rebuff. vbi supra.

53 Sed an, & quando iudex possit suam sententiam interpretari, & declarare, vide Bar. qui copiosè distinguit in l. 4. ab exequutore. nu. 5. vers. veniamus. ff. de appellat. & relat. & Gabr. in suis conclus. lib. 6. tit. de regul. iur. conclus. 3. illat. 6. num. 14. & seqq.

54 Exemplifica quinto in eo, qui, exequendo sententiam, & rem iudicatam, liquidat etiam sententiam, quia cum illa liquidatio non sit facta in sententia, executor excedit, addendo sententiæ liquidationem, à qua liquidatione, vti à re noua, datur appellatio, vt tenebant sex ex Dominis Rotæ, secundum relationem, quam facit D. Robusterius vnus ex eis in Rot. diuers. decis. 100. ex nouem. num. 1. & 2. par. 1. & tenet etiam Cæsar Barzius in bononien. decis. 55. dominus. num. 7.

55 Restringe declarando istam exemplificationem, vt non procedat quando liquidatio non mutat substantiam rei iudicatæ, & consequenter non inducit nouum grauamen, quia tunc non potest appellari, Rot. diuers. dicta decis. 100. num. 28. par. 1. & dicitur non mutare substantiam, & non cōtinere nouum grauamen, quando continet declarationem interpretatiuam sententiæ, non augentem, neque minuentem, Rot. eadem decis. 100. num. 14. huicq. restrictioni sunt affinia ea, quæ scribit Gabr. in conclus. lib. 6. de reg. iur. concl. 2. num. 1. 3. & seqq. & quæ scripsi supra limit. 1. num. 48. & infra limit. 22. num. . .

56 Exemplifica sexto in eo, qui excedit modum taxationis expensarum, quia etiam à taxatione expensarum propter excessum datur appellatio, Bar. in l. 4. ab exequutore. num. 13. vers. sed iuxta prædicta. ff. de appell. & relat. Salyc. in d. l. fin. num. 1. in fine, C. quan. prouoc. non est necess. Felyn. in cap. 15. quoad consultationem. num. 16. limit. 2. de sent. & re iud. Ias. in l. 11. properādum. §. fin autem. sub num. 25. vers. sed nunquid. C. de iudic. Maran. in suo spec. par. 6. act. 3. princip. in verbo. post omnia aduertatur. nu. 22. fol. 522. & Guid. Pap. tract. de appell. q. 96. num. 60. fol. 60.

57 In foro Capitolino ex dispositione statutorum lib. 1. cap. 173. de appellatione ab expensarum taxatione. appellans à taxatione expensarum non auditur, nisi summam iudicatam, aut pignora plus valentia penes personam idoneam infra triduum deposuerit, etiam quòd appellatus non requisiuerit.

58 Declara primo istam exemplificationem, vt condemnatus non possit appellare à tota taxatione, quia esset rescindere pronunciatum, & appellare potius ab exequutione ipsa, quàm ab excessu secundum Bal. in l. 3.

terminato. col.4.vers. pone quod. num.17. C. de fruct. & lit. expens. & in margar. in dicto verbo. appellari potest à iuramento. Lanfr. in cap. quoniam contra. car. penulta quem refert,& sequitur Nicel.tract.de concord. glos. concor.6. fall. 32. num.74. fol. 194. & quòd non possit appellari ab ipsa liquidatione fructuum, seu expensarum, sed ab excessu liquidationis, exprimendo certam excessus quantitatem loco causæ, aut quamuis aliam causam veram, & iustam, scribit Rot. diuers. decis.100. ex nouem num. 30. vers. non obstat quod à liquidatione par. 1. quare,cum præsupponamus,nō posse amplius appellari à sententia,in qua adest condemnatio ad expensas, quia vel transierit in rem iudicatam,vel adsint tres conformes, non poterit appellari à tota taxatione, quia esset appellare à sententia, & propterea potest appellari solum ab excessu.

Contra istam declarationem sentit Innoc. in dicto cap.super eo. num.4. dicens, quòd is, contra quem fit taxatio prudenter facit,si appellet propter grauamen taxationis, si in nullo credit se teneri.

Distingue concordando. Aut de condemnatione expensarum, seu fructuum extat res iudicata, vt puta cum quis fuit condemnatus per tres sententias conformes in expensis, seu fructibus,& tunc procedit declaratio, quòd nō possit appellare à tota taxatione, seu liquidatione,& ita bene intrāt quæ scribit Bal. in dicto verbo. appellari. Aut non extat res iudicata super expensis, seu fructibus, sed is,qui vult exequi rem iudicatam, seu is, qui protulit tertiam sententiam conformem, vult addere condemnationem, & liquidationem expensarum,& tunc procedit opinio contraria, quòd possit appellare à tota condemnatione & taxatione expensarum, quia est nouum grauamen, & executor excedit,vt dixi supra nu.54.

59 Declara secundo illatiuè ex præcedenti, vt nō satis sit appellare ab excessu exequutionis, sed requiratur expressio excessus, id est, quantitatis excessæ, alias appellatio nō tenet secundum ea, quæ scribunt Innoc. in cap.vlt.super eo. nu.4. in verbo. taxatione. de his quæ vi met. caus. fiunt, Bal. in l. 3. terminato. col.4. vers.pone quod. num.17. C.de fruct.& lit.expens.& in marg. in verbo. appellari potest à iuramento. Abb. in cap.15.quoad consultationem.col.fin.num. 33. vers.vnde non puto. & Felyn. num.18. ibi,oportet exprimere. & num. 19. in fine, de sent.& re iud. Franch.in d.cap. 4. sæpè. q.12. num. 59. de appell. Dec. in cap. 43. nouit.num.13.& 14.de appell. Nicell.tract. de concord.glos.concord.6. fall.32. nu.74. fol.194. Rot. diuers. decis.100. ex nouem num.30.par.1.quam retuli,& sequutus fuit num.præcedenti, Rebuff. tract. de sentent. execut.art.7.glos.12.num.12. vers.non va-

60 leret. to.1. fol.375.† & quod causa sit exprimenda nominatim, & non per relationem ad acta, scribit Rot. d. decis. 100. num.18.

61 Contra eādem declarationem scribit extare * cōmunem opinionem Vestr. in pract. lib.7. cap.3. num.12. vers. imò non defuerunt.fol.197. & lib.8. cap.vlt. sub num.17. vers. & licet. dicens, satis esse, quod exprimatur excessus in genere, & hoc esse vtile, quia si exprimitur nominatim, appellatio non suspenderet exequutionem, nisi in excessu nominatim expresso, & ita ait seruari in Rom.Curia.

62 Non discedo à declaratione, tum quia eam censeo esse veriorem,vt testatur Felyn. d.cap.quoad consultationem. num.19. in fine, vers. nihilominus. tum quia tenetur * communiter,prout de opinione * communi testatur, & sequitur Hier. Manfred. tract.de attent.par.8.num.32.tom.5.fol.238. dicēs, errare Vestrium, qui asserit,contrariam esse communem, & ex Hier. Manfred. refert & sequitur Cæsar Barzius in bonon.decis.59. dominus. num.10.

63 Declara tertio, vt appellatio ab excessiua exequutione habeat vim suspendendi exequutionem, stante quod in appellatione est expressa causa, videlicet,excessus,sed suspensio aliter fit in immobilibus, & aliter in mobilibus, nam in immobilibus suspenditur simpliciter: in mobilibus verò & fructibus rei immobilis fit sequestratio, & ita sequestrata debent remanere apud sequestrum appellatione pendente, sed si nulla exprimitur causa, aut exprimitur iniusta, tunc,appellatione non obstante,fit exequutio, Abb. in cap.15. quoad consultationem. col. fin.num.31. vers.vlterius. de sent. & re iud.

64 Subdeclara hāc declarationem, vt in appellatione ab excessiua executione expressio sola excessus non suspendat executionē, sed requiratur vlterius aliqualis probatio excessus,

cessus, seu causæ allegatæ, & hoc propter præsumptionem, quam appellans habet cōtra se; quare Signatura ad obuiandum fraudibus, quæ fierent in expressione causarum, non solet stare assertioni partis de excessu executionis, sed vult aliquid gustare de grauamine antequam committat causam appellationis suspensiuæ, Rot. diuers. decis. 100. ex nouem. num. 19. vers. quinto. par. 1. & Ruginel. tract. de appel. §. 2. cap. 3. num. 181.

65 Restringe hanc subdeclarationem, vt Signatura de stylo satis æquo causam appellationis à liquidatione fructuum, & expensarum committat, & retardet executionem absque aliquo fumo de grauamine, vt supremus Princeps reficiat grauamen, quod parti fuit illatum in condemnatione incerta, quæ de iure in iudicijs particularibus & generalibus fieri non potest, Rot. d. decis. 100. sub num. 31. par. 1.

66 Declara quarto, vt si appellatio ab excessu commisso in exequendo interponatur post decem dies datos ad appellandum, non audiatur appellans per viam appellationis, Abb. in d. cap. quoad consultationem. sub num. 10. not. vltimo. ibi, opp. dicitur hic. & Bal. in margar. ad Innoc. in verbo. appellari potest à iuramento, dicens, quòd à taxatione expensarum, lapsis decem diebus, non appellatur.

67 Declara quinto, vt à iudice, excedente modum in exequẽdo, debeat appellari semper ad superiorem, sed diuersimodè, quare sunt distinguendi duo casus.

Primus casus est, quando ipsemet iudex exequitur, & tunc clarum est, quòd appellatur ad superiorem suum proximum: idem est, si exequitur, mediante aliquo nuncio, & nuncius exequitur, prout habet in mandatis, non excedendo fines, quia similiter appellatur ad superiorem ipsius iudicis, qui commisit exequutionem, & non ad ipsum iudicem committentẽ, qui est superior nuncij, Abb. in d. cap. quoad consultationem num. 28. vers. sed quæro ad quem appellabitur. de sent. & re iud. & Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. glos. 13. sub nu. 3. vers. fallit. tom. 1. fol. 378.

Secus est, si nuntius, seu exequutor grauat, excedendo fines mandati, quia tunc appellabitur ad iudicẽ, qui mandauit, Abb. vbi supra, & Rebuff. dicto art. 7. glos. 13. nu. 1. tom. 1. fol. 377. quare si iudex, datus à Papa ad exequendam rem iudicatam, committat nuntijs, & executoribus executionem meri facti, & isti excedant, erit recurrendum ad ipsum iudicem datum ad exequendum: Nec dicatur, quòd isto casu non est necessaria appellatio, ex quò eo ipso quòd excedit fines mandati, actus est nullus, quia istam obiectionem soluit Abb. eod. cap. quoad consultationem. num. 24. vers. venio ad glos. vlt. & num. seqq.

68 Secundus casus principalis est, quando iudex qui tulit sententiam, requirit iudicẽ alterius territorij, in quo sita est res, super qua debet fieri exequutio; & isto casu distinguo. Aut grauat iudex, qui est requisitus pro executione; & dico, quòd tunc appellatur ad superiorem ipsius iudicis requisiti, quia ipse grauat, Rebuff. dicto art. 7. glos. 13. num. 4. vers. idem dico. fol. 378. & quòd si iudex territorij exequitur, appelletur ad eius superiorem, & non ad superiorem iudicis, qui implorauit eius officium, quia is, qui exequitur, exequitur iure proprio, & non vt delegatus, quia exequutio est mixti imperij, quod regulariter non potest subdelegari, scribit Abb. dicto cap. quoad consultationem. nu. 28. in fine. & nu. 29. Aut grauat iudex requirens, vt puta, quia requirit eum, vt exequatur sententiam in immobilibus, cum deberet requirere eum, vt exequeretur in mobilibus; & tunc appellatur ad superiorem iudicis requirentis, quia ipse grauat, Rebuff. vbi supra; nam dicitur implorasse non eius officium, sed auxilium facti, quo casu appellatur ad superiorem implorantis; vnde, si requisitus præstat solam familiam, & sic non excedit fines auxilij petiti, appellatur ad superiorem iudicis, qui petijt auxilium, quia ipse grauat; quare si Potestas præstat familiam Episcopo exequenti, & illa familia excedit modum, appellatur ad Archiepiscopum, quia Episcopus dicitur excedere, & non Potestas. Secus est, si imploraret auxilium iuris, vt puta, quòd Episcopus pro executione sententiæ latæ à Potestate procedat ad excommunicationem, quia tunc appellatur ad superiorem Episcopi, Abb. dicto cap. quoad consultationem. sub num. 29. & Rebuff. dicto art. 7. glos. 13. num. 5. vers. idem dicunt. fol. 378. & hoc mihi placet, licet Abb. ibidem censeat, posse appellari etiam ad superiorem Potestatis.

69 Nota duo singularia in appellatione

ab executione exceſſiua. Primum, quòd ſemel tantum licet ab ea appellare, Felyn. in cap. 15. quoad conſultationem. num. 20. verſ. nihilominus primam opin. verſus finē, ibi, ſcias etiam quòd vbi appellatur ab executione exceſſiua. de ſent. & re iud. Dec. in cap. 43. nouit. num. 15. de appell. Nicell. tract. de concord. gloſſ. concor. 6. fall. 32. num. 74. in fine, fol. 194. & Rebuff. tract. de ſenten. execut. art. 7. gloſ. 12. in fine, nu. 20. tom. 1. fol. 377. quod eſt etiam diſpoſitum per bullam Pij IV. reformationis Signaturæ, editam anno 1562. Kl. Ianuarij, in illis verbis. *quodque ab exceſſiua taxatione expenſarum ſemel tantum appellatio committatur, & duæ ſententiæ habeant vim trium.* & facit ad hoc, quia duæ conformes faciũt rem iudicatam ſuper liquidatione, vt ex Veſtr. in pract. lib. 7. cap. 3. ſub num. 12. retuli, & ſequutus ſum ſupra: Nec poteſt in contrarium allegari, quod ſcribit Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 81. fol. 75. dum refert, & ſequitur, quòd, ſi iudex approbet taxam expenſarum ab alio factam, poterit ab iſta approbatione appellari: id enim eſt, ſi approbet taxationem factam à notario, ſecus ſi approbet tanquam iudex appellationis taxam factam per iudicem à
70 quo. † Secundum notãdum eſt, quòd ad appellandum ab exceſſiua executione non ſufficit mandatum ſimplex ad appellandum, ſed debet eſſe ſpeciale ad appellandum ab executione exceſſiua, Dec. d. cap. nouit. ſub num. 15. & 16.

Reliqua, quæ deſideras in hac limitatione, habes limit. ſeq. quia altera alterius materiam continet.

LIMITATIO XI.

SVMMARIVM.

AB EXECVTORE non datur appellatio, num. 1. Declaratur in executore mero, num. 2. Subdeclaratur quis ſit merus executor, num. 4. & 5.

¶ Sublimitatur I. hæc limitatio, vt non procedat in executore excedente modum, quia ab eo poteſt appellari, num. 6. & ſeqq. in quibus declaratur, & exemplificatur.

Sublimitatur II. quando diſputaretur de poteſtate exequendi, num. 10.

Sublimitatur III. in executore mixto, num. 11. & ſeq. in quibus declaratur, & infertur.

Sublimitatur IV. quando allegatur & probatur tranſactio facta poſt ſententiam, num. 16.

1 LIMITA XI. vt non liceat appellare ab executore, cap. 43. nouit ille. & ibi Franch. & Card. Alex. num. 1. & 3. de appell. Spec. Abb. Alex. & alij, quos retuli, & ſequutus ſum limit. præced. in princip. & hæc limitatio fraternizat, ſeu infertur ex præcedenti, vt patet ex his, quæ ſcripſi in ea, in principio.

2 Declara, hanc limitationem eſſe veram in exequutore mero, qui nullam habet cognitionem, ſed tantum exequutionem, Gloſ. in d. cap. 43. nouit ille. in verbo. ab executoribus, & ibi in ſummario Io. Andr. Ant. de Butr. & Abb. de appell. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 58. & 59. verſ. ſed iſtud. quare reus, qui torquetur de mandato iudicis, non poteſt appellare à miniſtro, qui torquet, ſed à decreto torturæ, lato à iudice: item captus à birruario, & ſatellite ex decreto iudicis non poteſt appellare à captura, quam facit birruarius, ſed bene à captura illi demandata.

3 Ratio huius declarationis eſt duplex. Prima eſt illa, quam ſcripſi limit. præced. num. 3. & 4. Secunda ratio eſt, quia, ſi appellaretur ab exequutore, appellaretur ad eumdem iudicem grauantem, quia iudex ſuperior mediatus exequutoris eſt ille, qui commiſit & delegauit executionem, & appellatio debet fieri gradatim, non omiſſo medio, teſtibus ijs, quos citaui, & ſequutus ſum ſupra quæſt. 7. num. 1. & ideò à delegato ad delegantem, vt dixi ſupra quæſt. 8. num. 14. & ſeqq.

4 Subdeclara primo, vt merus exequutor dicatur is, cui poſt latam ſententiam, & poſt habitam cauſæ cognitionem ſuper exceptione iudex commiſit nudam executionem facti, vt in commiſſione, quæ fit nuntio, ſcribit Bar. in l. 15. à diuo pio. nu. 10. verſ. quãdoque poſt ſententiam. ff. de re iudic. quem refert, & ſequitur Abb. in cap. 5. de cætero. ſub num. 5. verſ. tertio membro principali. de ſenten. & re iudic.

5 Subdeclara ſecundo, vt exequutor merus dicatur etiam is, qui ex abundanti, & non ex aliqua neceſſitate citat, aliaq. facit, quæ tendunt ad iuſtificandam exequutionem, Felyn. in cap. vlt. dudum. num. 22. verſ. ſecunda concluſio. de præſumption. quem referunt,

ferunt, & sequuntur Contar. in l. vnica, limit. 2. §. 1. in fine num. 44. C. si de moment. possess. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 2. sub num. 59. vers. sed istud.

6 SVBLIMITA I. hanc limitationem, vt non procedat in exequutore, excedente modum, quia ab eo potest appellari, quamuis sit exequutor merus, cap. 43. nouit. de appell. & ibi in summario Ioan. Andr. Ant. de Butr. Abb. & Franch. ijdem Ant. de Butr. in cap. 15. quoad consultationem num. 8. vers. nota quod ab exequutore. & Abb. sub num. 10. & nu. 27. in fine, de senten. & re iudic. Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. gloss. 12. num. 4. fallen. 1. tom. 1. fol. 373. & tract. de appell. art. 7. glos. 2. nu. 15. vers. quintus. tom. 3. fol. 503. Asin. in prax. iudic. §. 31. cap. 18. limit. 6. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 64. vers. declara.

Ratio est, quia in eo, in quo quis excedit, desinit esse executor, Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 2. cap. 11. num. 2. vers. quod maxime.

Contra hanc sublimitationem oppono, quia vel executor facit, quod habuit in mandatis sine excessu, & tunc non potest appellari per ea, quæ dixi supra in limitatione, vel facit, excedendo fines mandati, & tunc, quod agit, non valet, & sic non est necessaria appellatio, hancq. oppositionem formant Glos. in d. cap. quoad consultationem. & ibidem Ant. de Butr. nu. 15. & Abb. nu. 24. vers. venio ad glos.

Huic oppositioni respondent præfati Doct. in locis citatis, quos tu poteris videre.

7 Declara primo hanc sublimitationem, vt non dicatur propriè appellatio, sed recursus ad superiorem, Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. glos. 12. sub num. 10. vers. notandum est. tom. 1. fol. 374.

Declara secundo ad quem appelletur ex his, quæ scripsi limit. præcedenti, num. 67. declar. 5.

8 Exemplifica primo hanc sublimitationē quando executor aliquid dolosè egerit, vel quando pars dolo sententiam obtinuerit, Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. glos. 12. num. 5. fallen. 2. tom. 1. fol. 373. Asin. in praxi iudic. §. 31. cap. 18. limit. 7. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 2. sub nu. 64. vers. quinto.

9 Exemplifica secundo quando executor aliquid iniuriosè agit, vt puta, si lectos captos, & dolia capta exequutionis causa, maliciosè fregerit, Rebuff. dicto art. 7. glos. 12. num. 7. fall. 4. Asin. dicto §. 31. cap. 18. limit. 12. & Ruginell. dicto cap. 2. sub nu. 64. vers. 6.

Exemplifica tertio, quando faceret executionem in rebus prohibitis, vt puta in libris, breuiario, & similibus, Rebuff. dicto art. 7. glos. 14. num. 5. fol. 379. vel in bobus aratorijs, alijsq. instrumentis necessarijs ad agriculturam, Rebuff. tract. de liter. oblig. art. 2. glos. 1. num. 101. & seqq. tom 1. fol. 98. Asin. in prax. iudic. §. 31. cap. 2. limit. 33. fol. 183. & nos de hoc habemus bullam satis notam Pij V. adde quæ scripsi supra lib. 1. cap. 96. num. 43.

Exemplifica quarto, quando quis esset condemnatus ad dandum decem, vel equũ, & executor capit simpliciter equum, quia aufert debitori electionem, quam habet de iure, & sic excedit, Rebuff. d. art. 7. glos. 14. nu. 6. fol. 379.

Reliqua exempla habes limit. præcedenti num. 30. & seqq.

10 SVBLIMITA II. quando disputaretur de potestate exequendi, quia tunc posset appellari ab exequutore, si credimus Ruginello tract. de appell. §. 2. cap. 2. sub num. 64. vers. quarto si disputatur.

Hæc sublimitatio est de materia præcedentis, quia, cum dubitatur de iurisdictione, necessariò infertur dubitatio de excessu, quia eo ipso quòd quis procedit sine iurisdictione dicitur excedere, & in his terminis procedit Rot. decis. 45. alias 346. si appelletur. de appell. in nou. sed tamen appellatio suspensiua non admittitur, nisi doceatur de excessu, Rot. vbi supra, & facit, quod scripsi supra limit. præcedenti, num. 64.

11 SVBLIMITA III. vt non procedat in exequutore mixto, quia ab eo potest appellari, Ant. de Butr. in cap. 43. nouit. num. 6. vers. opp. quod ab exequutoribus. de appell. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 60. vers. secus verò.

Ratio huius sublimitationis est, quia exequutor mixtus non tantum exequitur, sed etiam cognoscit de rebus, & de exceptionibus, prout latè declaraui limit. præcedenti num. 43. & quando executor grauat in non admittendo, vel admittendo exceptionem potest appellari, vt dixi infra nu. 13.

12 Declara hanc sublimitationem, vt executor

cutor mixtus dicatur is, qui citat, aliaque facit ex necessitate actus, vel quia est datus cum clausula (vocatis vocandis) & ideò debet adhibere causæ cognitionem, Felyn.in cap.5. de cætero. num.10.ibi, quid de clausula.de senten.& re iudic.

13 Infero primo ex eadẽ sublimitatione, seu eius ratione, quòd si executor mixtus non admittit exceptiones admittendas, vel admittit non admittendas; poterit à non admissione, seu admissione appellari, Ant. de Butr.in cap.15. quoad consultationem. sub num.16.vers.quandoque executor. de sent. & re iudic. & adde quæ scripsi limit.præcedenti num.34.

14 Infero secundo, quòd si is peruertat ordinem datum in l.à diuo pio. §.in venditione.ff.de re iudic. poterit appellari per ea, quæ scripsi limit. præcedenti num.23. vers. sublimita quinto. vel si malè interpretatur sententiam iuxta ea, quæ scripsi eadem limit.præced.num.52.

15 An executor, qui excedit, teneatur parti de dolo, vel actione iniuriæ, vide Dyn. quẽ citat Guid.Pap. tract.de appell.q.92. num. 159.fol.60.& quòd faciat litem suam, scribit Dec. in cap.43. nouit. num.10. ibi, & non solum.de appell.

16 SVBLIMITA IV. quando pars allegaret transactionem factam post sententiam, & illam statim probaret, quia tunc executor, si exequeretur, grauaret, & ideò posset appellari, Rebuff.tract.de senten.execut.art. 7.glos.12.num.6.fall.3.tom.1.fol.373. dicens, idem esse, quando pars renuntiasset sententiæ, vel esset expressè facta nouatio.

Reliqua, quæ in ista limitatione forsan desideras, habes in limit.præcedenti, quia vna est de materia alterius.

LIMITATIO XII.

SVMMARIVM.

SENTENTIA lata de consilio sapientis est inappellabilis, nu.1. — Contraria opinio est vera, num.2.

¶ *Extenditur multipliciter hæc contraria opinio, Primo etiam si sapiens fuerit electus de consensu partium: — Secundo etiam si partes consenserint, formato dubio, nu.2. — Tertio etiam si iudex teneatur sequi consilium sapientis, nu.3. — Quarto etiam quãdo partes post redditum consilium requirunt iudicem vt ferat sententiam, nu.4. — Quinto etiam si partes consenserint de stando sententiæ, nu.5. — Sexto etiam si consilium esset apertum, num.6.& seqq. in quibus declaratur. — Septimo etiam si partes requirant iudicem, vt ferat sententiam secundum formam consilij, num.9. — Octauo etiam si partes scirent tenorem consilij, num.10.*

¶ *Restringitur multipliciter eadem contraria opinio, num.11. & seqq.*

1 LIMITA XII. quando partes consentiunt, vt feratur sententia de consilio sapientis, quia tunc ab illa sententia non appellatur secundum vnam opin. quam refert Nicell.tract. de concord. gloss. concor. 6.fall.11.num.45.tom.18.fol.192.

2 Contraria opinio est vera, quia potest appellari, Bar.in l.1.§.quæsitum est. in fine, num.7. & ibi Alex. in addit. ff. de appell. idem Bar.in l.23. ex consensu. in fine principij, sub num.3. ff. eod. & in l.36. si conuenerit. versus finem, num.5. ibi, sed an tunc.ff.de re iud. Abb.in cap.14. causã quæ. num.4.vers.facit enim iste textus. & Felyn. num.2. vers.non prohibentur. de senten. & re iudic. Franch.in cap.68. intimasti. num. 11.in fine, & Dec. in fine, nu.19. de appell. Catald.tract.de syndic. num.165. vers.primus. tom.7.fol.359. hancq. esse communem * opin. testatur, & sequitur Socc.cons. 24. visis ac diligenter. sub num.1. lib.1.

Rationes huius contrariæ opinionis sunt plures, quas ordinatè deducit Catald. dicto tract. de syndic. sub num. 165. tom.7. fol. 359.

Extende primo eandem contrariam opinionem, vt procedat etiam si sapiens, seu consultor fuerit electus de consensu partiũ, Nicel. dicto tract.de concord.gloss.concor. 6.fallen.73. sub nu.119. vers.quartus actus est.fol.196.& quòd hæc sit communis * opinio, vt possit appellari etiam à sententia lata de communi partium consensu testatur, & sequitur Alex. in d. l.si conuenerit. versus finem, num.13.vers.item in quantũ, quem refert & sequitur Marchesi.tract.de commiss.par.1.de commiss.appell.pend. super diuers.cap.28.num.46.fol.302.in 2.impress. & quòd possit appellari etiam à sententia arbitri electi de communi partium consensu, retuli, & sequutus sum libro præcedenti cap.2.num.337. vers. sed ista ratio. & quòd

& quòd possit appellari à sententia iudicis delegati de partium consensu electi, refert, & sequitur Pac.Scal.tract.de consil.sapien. lib.4.cap.15.tom.3.par.1.fol.349.

Extende secundo, vt procedat etiam si partes consenserint puncto formato, quia adhuc dabitur appellatio, Franch. in cap. 68.intimasti. num.7. col.3. ibi, ex his notabiliter infertur. de appell. & Ruginell. tract.de appell. §.2.cap.3. num. 220. & faciunt quæ de relatione ad Principem scripsi q. præced. limit. 1. num. 149. vers. extende secundo.

3 Extende tertio etiam si iudex ex forma statuti teneatur sequi consilium sapientis, Franch.in eod.cap.intimasti.num.8.& Pac. Scal. supra citatus.

4 Extende quarto, vt procedat etiam quãdo post redditum consilium partes requirunt iudicem, quòd ferat sententiam, non tamen exprimunt, nec dicunt, quòd ferat sententiam secundum formam consilij sapientis, sed simpliciter requirunt super prolatione sententiæ, nam isto casu poterit cõdemnatus appellare, vt scribit Catald.dicto tract.de synd.num.166, vers. secundus casus. fol.359.

5 Extende quinto, vt procedat etiam si partes consenserint expressè de stando sententiæ secundum consilium latum, vel ferendum, & sententia feratur prorsus secundum consilium, quia adhuc datur appellatio, Bar.in d.l.26. si conuenerit. in fine, ff. de re iudic. Felyn. in cap.14. causam quæ. num.2.vers.nam prohibetur. de sent.& re iud. Socc.dicto cons.24.nu.3.vers.vlterius. lib.1.Nicell.tract.de cõcord.gloss.concord. 6.fall.102.sub nu.142.fol.197.& Pac.Scal. tract.de consil.sapien. lib.4. cap.15.tom.3. par.2. fol.349. & adde quæ scripsi supra limit.2. sub nu.73. exempl.6.vers.contra.

Ratio secundum eosdem Bar.& Felyn.supra citatos est, quia potest stare, quòd pars consentiat dari talem sententiam, & benè etiam detur, & tamen non acquieuerit, quia speret obtinere in causa appellationis ex nouis probationibus, quas in prima instantia non potuit facere.

Ratio melior est, quia in tali promissione de stando sententiæ subintelligitur tacita conditio, si consilium iustum fuerit, vt retuli, & sequutus sum supra dicta limit.2. sub num.73.vers.contra.

6 Extende sexto, vt procedat etiam si consilium esset apertum, & partes consentirent, vt secundum illud feratur sententia, quia adhuc possent appellare, Bar. Felyn. Scal. vbi supra, & Socc.dicto cons.24.visis ac diligenter. num.4.vers.quæ conclusio.lib.1.

7 Declara primo limitando hanc extensionem, vt sit vera in sententia diffinitiua, sed non in interlocutoria, quia in ea pars non potest sperare victoriam ex nouis probationibus, cum interlocutoria reuideatur ex eisdem, & ideò si consilium erat apertum, & notum parti non videtur posse appellari, Felyn. dicto cap.14. causam quæ. sub num. 2.de sent. & re iudicat. & quòd interlocutoria reuideatur ex eisdem actis, vide quæ scripsi supra quæst.11. num.89. art.4. dub. 8.

Contra istam declarationem facit, quia satis est, quòd possit sperare meliorem informationem faciendam in iure, & multi sunt casus, in quibus sententia interlocutoria potest reuideri ex nouis probationibus, de quibus casibus dixi supra d. quæst. 11. nu.92. & seqq.

8 Declara secundo limitando, vt non procedat, quando partibus esset non solum apertum votum, seu sententia, sed esset eis notus tenor voti, & sententiæ, & promitterent stare illi sententiæ, seu voto, quia tunc pars, quæ sic promittit, non posset appellare, Scal.dicto tract.de consil. sapien. lib.4. cap.19. vers.cæterum si lata sententia.tom. 3. par.1.fol.350. & sentit Socc.dicto cons. 24.sub nu.4.vers.quæ conclusio.lib.1. dum scribit posse appellari, dummodo partes nõ habuerint notitiam consilij; nam isto casu posset dici, relationem seu consilium sapientis esse factum, partibus consentientibus, & approbantibus, quo casu non dari appellationem, scribit Nicel.quem retuli & sequutus sum infra num. 12.

9 Extende septimo eandem communem opin.vt procedat etiam quando post redditum consilium clausum iudici vtraque pars requirit ipsum iudicem, vt ferat sententiam secundum formam dicti consilij, quia cum partes, seu pars ignoret quid sit in illo consilio, datur appellatio, & iudex non debet sequi illud consilium, si sit iniustum, alias tenetur in syndicatu, quia intelligitur requisitus à partibus sub conditione, si illud sequi debeat, & dato quòd fuisset requisitus sine ista conditione, tamen solum iusta petenti concedendus est assensus, Catald.d. tract.

tract. de synd. num. 167. & 168. vers. tertius casus.

10 Extende octauo, vt procedat etiã si partes, quæ requirunt iudicem, vt ferat sententiam secundum formam cõsilij, scirent quid contineretur in dicto consilio, sed tamen ignorarent, an illud consilium esset iustum, vel iniustum, vt puta, quia sint imperiti literarum, quia isto casu est opus appellare, & iudex non tenetur sequi iniustum consilium, Catald. sub dicto num. 168. vers. alius casus.

11 Restringe primo nunc eandem commun. opin. positam supra num. 2. vt non procedat quando partes promisissent stare consilio sapientis, qualecunque esset, Bal. in l. 41. tale pactum. §. qui prouocauit. col. 10. vers. item ex prædictis. ff. de pact. quem refert, & sequuntur Franch. in cap. 68. intimasti in fine, nu. 11. in fine, & Dec. in fine, nu. 202. de appell. Alex. in l. 26. si conuenerit. versus finem, sub nu. 13. ff. de re iudic. & Felyn. in d. cap. causam quæ, num. 2. in fine. vers. limita communem. de sent. & re iudic. quia, vt dicit Bal. vbi supra, qui promittit parere sententiæ quæcunque fuerit, videtur renunciare appellationi, & Nicel. tract. de cõcord. gloss. concor. 6. fallen. 102. num. 142. tom. 18. fol. 197. & in hanc sententiam videtur iuisse Catald. tract. de syndic. nu. 169. vers. quartus casus, fol. 360. quæ enim videtur postmodum dicere in contrarium, sunt extra casum appellationis, & quòd dicatur tacitè renuntiare appellationi, quando quis obligat se velle stare sentẽtiæ alicuius, quia talis obligatio habet vim renũtiationis appellationi factæ, scribit Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampliat. 2. princip. num. 14. & 15. tom. 5. fol. 351. in fine, & quòd dicatur tacitè renuntiasse appellationi, qui ante sententiam promittit simpliciter parere mandatis iudicis, seu iurat parere, promittitvè satisfacere sententiæ, soluere iudicatum, vel ratam habere sententiam, scribit Ruginel. tract. de appell. §. 9. gloss. 1. cap. 1. num. 25. vers. tacitè quoque. fol. 243. & de validitate huius promissionis, seu obligationis vide supra limit. 2. num. 73.

Contra hanc restrictionem; quod enim adhuc possit appellari, tenent Socc. & Pac. Scal. quos citaui supra limit. 2. nu. 75. vers. amplia.

12 Restringe secundo, vt non procedat quãdo relatio consultoris, seu consilium sapientis esset facta de voluntate partium, quia tunc non daretur appellatio, Nicell. d. concord. 6. fall. 73. sub num. 119. vers. quartus est actus. fol. 196. quod intelligo, quando fit de partium voluntate, eo quia approbant illud consilium; & faciunt quæ scripsi supra num. 8. declar. 2.

13 Restringe tertio, vt non procedat, quãdo partes, habentes certam notitiam de tenore consilij, & quòd non est iustum, consentiũt tamen quòd iudex sententiam ferat secundum formam dicti consilij, quia tunc non possunt appellare, quia partium consensus purgat illam iniquitatem consilij, Catald. tract. de synd. sub num. 168. ibi, certè si partes. tom. 7. fol. 360.

14 Restringe quarto declarãdo, vt nõ procedat in pronuntiatione, qua cõmittitur causa consilio sapientis, quia à tali pronuntiatione affirmatiua non appellatur, secus si pronunciaretur negatiuè, causam non esse cõmittendam, quia posset appellari, Scal. tract. de cons. sapien. lib. 3. cap. 1. vers. præterea, quod magis est, tom. 3. par. 1. fol. 342. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 191. fol. 84.

15 Tempera hanc restrictionem, vt licet non possit appellari à pronuntiatione affirmatiua, tamen à formatione puncti transmittendi ad consultorem sapientem cautè appellabit pars, quæ in ea se videt lædi, & vbi prius contradixerit, Pac. Scal. dicto lib. 3. cap. 9. ibi, & quando pars ex huiuscemodi puncti explanatione læditur, tom. 3. par. 1. fol. 343.

A sententia lata secundum consilium, & responsionem Principis, an, & quando possit appellari, dixi quæst. præcedẽti limit. 1. num. 130. & seqq.

16 Restringe quinto, vt non procedat post lapsos decem dies, datos ad appellandum, quia quamuis sententia feratur de consilio iurisperitorum, tamen, nisi appelletur infra legitima tempora, trãsit in rem iudicatam, sicut transeunt aliæ sententiæ, Abb. in cap. 4. proposuisti. sub num. 11. vers. tertio circa hoc. ibi, omnia hæc militant etiam in sententia lata ad consilium sapientis. de probat. Pac. Scal. tract. de consil. sapien. lib. 4. cap. 21. vers. verior namque semper. tom. 3. par. 1. fol. 350. Io. Bapt. Lup. tract. de vsur. in 2. comment. ad l. 2. C. de pact. inter empt. & vendit. §. 5. sub num. 41. vers. similiter. & vers.

vers. sed aduertendum. tom. 7. fol. 134. & Tess. Fossanen. decis. 25. sententia lata. sub num. 3. vers. butrij. ibi, imò vt ingenuè fatear. & vers. qua tamen. ibi, quamuis contraria. & ego ita vidi practicari; & opinio contraria in praxi non admitteretur, teste Lup. d. vers. sed aduertendum.

Contrariam opinionem, quòd enim sententia lata ex consilio sapientis non transeat in rem iudicatam; tenent Ant. de Butr. dicto cap. proposuisti. Franch. in cap. 68. intimasti, in fine, num. 12, de appellat. Rom. cons. 228. pro plena. num. 16. Dec. cons. 278. non leuis. in fine, nu. 12. Maran. in suo spec. 3. par. 6. partis princip. in verbo. & demum fertur sententia. num. 130. fol. 448. & nos sequuti videmur supra lib. 1. cap. 97. sub nu. 131. & hanc esse opin. communē * fatentur ijdem Lup. Scal. & Tess. Fossanen. in locis supra citatis, licet eam non sequantur, & esse communem *, & ab ea propterea non esse in iudicando, aut consulendo recedendum, testatur Dec. vbi supra.

Confirmatur hæc opinio contraria, quia sententia lata à iudice, adhibito iudicio artificum, seu aliter peritorum in aliquo negotio, non transit in rem iudicatam secundum communem * opin. nam, si non transit lata ex consilio sapientis, multò minus transit ista, vide Lup. dicto §. 5. nu. 41. Maran. in dicto verbo. & demum fertur sententia. num. 131. fol. 448. & quæ scripsi dicto cap. 97. sub num. 131.

Non recedo à restrictione, quæ est vera, & seruatur in praxi.

Declara eam prout declarant Thess. Fossanen. dicta decis. 25. sub num. 3. vers. butrij. versus finem, & Scal. dicto lib. 4. cap. 22.

17 Subrestringe omnes has restrictiones, & omnem aliam, in qua diceremus sublatam esse appellationem, vt non habeant locum in reductione ad arbitrium boni viri, data enormi læsione, quia nulla est inuenta verborum ars, per quam possit tolli reductio ad arbitrium boni viri, vide quæ scripsi lib. præcedenti cap. 2. nu. 443. & 446. & limit. seq. num. 11. & supra q. 12. num. 174.

LIMITATIO XIII.

SVMMARIVM.

ARBITRI sententia non est appellabilis, nu. 1.

¶ *Sublimitatur hæc limitatio multipliciter. Primo in sententia arbitri electi ex necessitate statuti, num. 3. — Secundo in sententia arbitri electi ex dispositione iuris communis, num. 4. — Tertio de iure canonico, nu. 7. — Quarto in sententia arbitri, qui habuit facultatem procedendi solum de iure, nu. 9. — Quinto in statuto, &c. num. 10. — Sexto in reductione, quia licet non possit appellari, tamen potest peti reductio ad arbitrium boni viri, num. 11. — Septimo in sententia lata super reductione, num. 12. — Octauo quando compromissum est factum sine pœna, num. 13. — Nono de consuetudine, num. 14.*

1 LIMITA XIII. in sententia arbitri, quia ab ea non appellatur, l. 1. & ibi Cyn. Bal. Salyc. Paul. de Castr. & alij, C. de recept. arbitr. Gloss. Bar. Abb. Alex. M. Ant. Blanc. & alij, quos citaui lib. præced. cap. 2. num. 326. 520. in fine, & 529.

2 Extende hanc limitationem, vt non possit appellari etiam si partes pacto expresso conuenerint, vt possit appellari ab iniqua sententia, Cyn. in dicta l. 1. C. de recep. arb. Spec. tit. de appell. §. in quibus. nu. 16. vers. quid si conuenit. lib. 2.

Contrarium tenuerunt Hug. & Dyn. in l. 26. si conuenerit. in principio, ff. de re iud. quos reprobat Cyn. supra citatus.

Conciliatur hæc contrarietas, vt extensio procedat, loquēdo de appellatione propriè sumpta, quia, cum per appellationem transferatur iurisdictio de iudice à quo in iudicem ad quem, appellatio non potest hoc facere in arbitro, cum is non habeat iurisdictionem; vnde in appellatione ab arbitro non considerantur fatalia, desertio, & transitus in rem judicatam, quia deficit fundamentum iurisdictionis; opinio verò Huguitij contra extensionem procedet, loquendo de appellatione impropriè, videlicet, vt possint pacisci de appellando, ad effectum vt istud pactum saluet appellantem à pœna compromissi, Bal. in dicta l. 1. sub num. 4. vers. item multæ. ibi, quærit hic. Ant. de Butr. in cap. 23. quintauallis. col. 7. sub nu. 36. vers. ad primum, ibi, idem si voluntate partiū. de iureiur. & Lanfr. de Orian. tract. de arbitr. diuis. 7. q. 28. num. 68. tom. 3. par. 1. fol. 221. & ab hac concordia forsan non discedit Socc. in reg. 17. appellare à sententia arbitri. fall. 5. dum vltimo loco allegat eos, qui tenent hanc conciliationem.

Vana

Vana est hæc conciliatio, si teneamus, quòd appellatio, ea præsertim ratione locũ non habeat in sententia arbitri, quia non sit sententia iurisdictionalis, & non producat actionem, iuxta ea,quæ scripsi lib. præcedenti, cap.2,num.327. nam,attenta hac ratione, licet pactum saluet à pœna, tamen non saluat à defectu iurisdictionis.

3 SVBLIMITA I. eandẽ, limitationem, vt non procedat in arbitro, electo ex necessitate statuti,qui dicitur arbiter necessarius, quia sententia eius dicitur propriè sententia, & ab ea appellatur, Bal. in l.32. diem proferre. §.stari autem.ff.de recep.arbitr. Socc. reg. 24. appellare in qualibet causa, fall.10. in fine, Ant. de Butr. Alex. M.Ant.Blanc. & alij,quos citaui, & sequutus sum libro præcedenti cap.2.sub nu.529. vers.ad secundum.

Cõtrariam opinionem tenuerunt aliqui, quos citant Socc. reg. 17. appellare à sententia arbitri, fallen.4. & Ias. §.omnium. sub num. 11. ibi, hinc infertur. Instit. de action. & facit pro hac opinione text. in cap.33. à iudicibus.2.q.6. *à iudicibus, quos communis consensus elegerit, non liceat prouocare*.

4 Non discedo à sublimitatione, quia est vera, & communis, & ad textum in cap. à iudicibus,respondeo,quòd appellatio potest considerari propter iniquitatem personæ,& propter iniquitatem sententiæ; propter iniquitatem personæ non potest appellari; secus propter iniquitatem sententiæ, quia licet reprobare dicta; sed non personam, Glos.1. in dicto cap.à iudicibus. & quòd à sententia, lata à iudice,quem partes communiter elegerunt, possit appellari, scribit Guid.Pap. tract. de appell. q.70. num.49. tom.5.fol.59.

5 SVBLIMITA II. vt non procedat in arbitro electo ex dispositione iuris communis, quia ab eius sententia potest appellari, Bar.in l.1. §.interdum. in fine, sub num. 8. ff. à quib.appell.non lic. Ant. de Butr. in cap.23. quintauallis. sub num.36. vers. ad primum. ibi, dic si arbiter est iuris. de iureiur. Socc. in reg. 17. appellare à sententia arbitri. fall.3. Maran.in suo spec.par.6.act. 2.princip. in verbo. & quandoque appellatur. num.272. fol.500. & quòd ab arbitro iuris detur appellatio,scribit M.Ant.Blanc. tract.de compromis.q.10. sub num.10.vers. contrarium.tom.3.par.1.fol.204.

Ratio est, quia arbiter iuris dicitur habere iurisdictionem, sicut iudex,vt retuli & sequutus sũ lib.præced.cap.2.nu.5.& seqq.

6 Declara restringendo hanc sublimitationem, vt non procedat in tertio arbitro, qui eligitur inter alios duos discordantes, quia & si eligatur ex necessitate, & dispositione iuris communis, l.19. item si vnus.§.vlt.ff. de recep.arbit.tamen ab eius sententia non potest appellari, si compromissum sit volũtarium, quicquid in contrarium sentiat Socc. dicta reg. 17. fall. 6. dicens, quòd à sententia tertij arbitri electi loco duorum arbitrorum potest appellari, quia eligitur ex necessitate iuris, & licet alleget Io. Andream, allegantem in addit.ad Spec. tit.de arbitr. & arbitrat. §.sequitur. vers. sed nunquid; tamen ego,adhibita diligenti lectione, hoc in meo libro non potui inuenire.

7 SVBLIMITA III. vt nõ procedat de iure canonico, quia de hoc iure potest appellari etiã à sententia arbitri, Bal.in l.1.sub nu.1. in 3.oppos. C.de recep. arbitr. Alex. cons. vlt.abundè, num.7. lib.6. & hãc esse communem * opinionem referunt & sequuntur Socc. in reg.17. appellare à sententia arbitri.fall.12. & M.Ant. Blanc. tract. de compromis.q.10. num.9. limit.6.tom.3. par.1. fol.204. & retuli lib.præced.cap.2.nu.337. & seqq.

8 Hæc sublimitatio non est tuta, tum quia Glos.1. in cap.33.à iudicibus. & in verbo. ordinarij. in fine, 2. q.6.in qua se fundant omnes,loquendo generaliter,tenet contrarium; tum quia hoc contrarium tenent alij,quos citant Socc. & M.Ant.Blanc.supra allegati,& Bal.in l.53.si seruus pluriũ.§.fin. ibi, & procedit hæc quæstio. ff.de leg.1.loquitur de reductione ad arbitrium boni viri, & non de appellatione,& Paul.de Castr. in d.l.1.num.2. C.de recep.arbitr.ait,quòd de iure canonico appellatur à sententta arbitri, sed non est propriè appellatio, vnde, inquit, videtur quòd fatalia, constituta in vera appellatione, non habeant locũ in ea, vide lib. præcedenti.cap.2.num.340. in secunda responsione.

9 SVBLIMITA IV. vt non procedat in arbitro assumpto cũ clausula, vt possit pronunciare solum de iure, quia,tunc ab eius sententiã potest appellari, Socc.in reg.17. appellare à sententia arbitri.fall.2.nam isto casu appellatio nõ remouetur propter pœnam appositam in compromisso iuxta ea,

quæ

quæ scripsi libro præced. cap. 2. sub num. 362. & seqq. & num. 373. & consequenter, cessante prouisione hominis, habebit locum prouisio legis, vt possit appellari per ea, quæ dixi eod. cap. 2. num. 431.

10 SVBLIMITA V. quando extaret statutum, quòd sententiæ arbitri, seu arbitratoris mandentur exequutioni, sicut sententiæ iudicũ, quia tunc potest appellari, Socc. d. reg. 17. fall. 7.

11 SVBLIMITA VI. vt non procedat in reductione ad arbitrium boni viri, quia reductio peti potest, vt explicaui limit. seq. num. 2.

12 SVBLIMITA VII. eamdem limitationem, vt licet non possit appellari à sententia arbitri, tamen si fuerit petita reductio coram iudice, & is iudex protulerit sententiam, poterit à iudicis sententia appellari, vt ex magis cõmuni * opinione refert, & sequitur Menoch. cons. 217. existimauerim, num. 29. & 30. lib. 3.

Vide in hac sublimitatione, quæ scripsi limitatione sequenti, num. 3. vers. sublimita. in fine.

13 SVBLIMITA VIII. vt non procedat quando compromissum fuit factum sine pœna, quia tunc ex sententia arbitri oritur actio, & exceptio, & ideò debet ab ea posse appellari, vt scribit Rebuff. tract. de arbit. & arbitr. art. 1. glos. 9. num. 3. vers. secundus casus. tom. 3. fol. 208. & latius retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 379. & 380.

Pro intelligentia huius sublimitationis, vide omnino quæ scripsi eod. cap. 2. num. 407. & seqq. & num. 431. & seqq.

14 SVBLIMITA IX. vt de generali consuetudine possit appellari, siue compromissum sit cum pœna, siue sine pœna, & ita vidi seruari passim, & seruatur in Regno Frãciæ, vt testatur Rebuff. dicta glos. 9. num. 2. fol. 208. & sic, attenta ista sublimitatione, subuertitur omnino hęc decimatertia limitatio.

15 Pœna apposita in compromisso, an, & quando sit soluenda ab eo, qui appellat à laudo, seu sententia, vide limit. sequenti, num. 7.

Reliqua, quæ forsan desideras in hac limitatione, habes in sequenti.

LIMITATIO XIV.

SVMMARIVM.

ARBITRATORIS sententia non est appellabilis, num. 1. vbi etiam extenditur dupliciter.

¶ *Sublimitatur hæc limitatio tripliciter. Primo in reductione ad arbitrium boni viri, num. 2. — Secundo in sententia iudicis, aditi super reductione, num. 3. & seqq. in quibus declaratur, & declaratio restringitur vsque ad num. 14. — Tertio de consuetudine, num. 15.*

1 LIMITA XIV. in sententia, seu arbitramento arbitratoris, quia ab eo non datur appellatio, testibus Socc. Alex. & Boer. quos citaui, & sequutus sum nu. seq.

Extende hanc limitationem, vt procedat etiam de iure canonico, Bal. in rubr. num. 5. vers. sed nunquid de iure canonico. C. de appell. & de opinione * communi testatur, & sequitur Abb. in cons. 77. in quæstione quæ. col. vlt. ibi, vltimum dubium est. lib. 2. quem refert, & sequitur Addit. ad pract. Papien. in form. libell. quo ag. ad pœn. comprom. in glos. nec reductio. sub num. 9. in verbo. contrarium. in fine, fol. 461.

Contrariam opinionem, videlicet, posse de iure canonico appellari, tenent Bar. in l. vlt. col. 2. num. 6. ibi, eadem ratione dico. ff. de appell. recip. & Rom. cons. 261. super eo. num. 5. vers. superest.

Hanc contrarietatem indecisam reliquit Alex. in l. 1. col. penult. sub num. 16. ibi, potest etiam aliter responderi. ff. de leg. 2.

Ego non discedo ab extensione.

2 SVBLIMITA I. hanc limitationem, vt non procedat in reductione ad arbitrium boni viri, quia reductio potest peti, Socc. reg. 24. appellatio in qualibet causa. fall. 11. Alex. cons. 106. viso themate num. 5. lib. 3. Boer. decis. 284. & dic secundum. sub num. 17. vers. contrarium tamen. & ita intra dentes loquitur etiam Rom. cons. 265. in casu proposito. & satis hæc sublimitatio patet ex his, quæ scripsi lib. præced. cap. 2. nu. . . .

Extende primo hanc sublimitationem, vt quis possit petere reductionem ad arbitrium boni viri, non obstante, quòd renuntiauerit reductioni, quia talis renuntiatio non tollit, quin possit eam petere super doloso læsione, Card. Alex. in cap. 63. dilecto.

ſub nu.85.q.13.fallen.3. de appell. & quòd nulla plenitudo verborum tollat reductionem ad arbitrium boni viri, data læſione enormi, refert, & ſequitur Felyn. in cap.14. cauſam quæ.num.3.in fine, verſ.de eo qui. de ſent. & re iud.& quòd non valeant cautelæ, datæ à Carpol. ſcribit Rebuff. vbi ſupra, & quòd ſi feratur laudum, ſeu arbitriũ ex dolo, poſſit appellari, vel haberi recurſus ad ſuperiorem, non obſtante ſtatuto, vel pacto, ſcribit Contar. in l. vnica, limit.10. num.4. verſ. idem in laudo. C. ſi de mom. poſſ. adde quæ ſcripſi lib. præcedenti cap. 2.num.443.& 446.

Extende ſecundo, vt procedat etiam ſi compromittens promiſerit, & iurauerit ſtare mandato arbitratoris, quia adhuc arbitramentum poſſet reduci, quia promiſſio intelligitur, ſi iuſtum fuerit arbitrium, vt ex Spec. & M. Ant. Bauer. retuli, & ſequutus ſum ſupra limit. 2. num.74. & quòd quis, allegando dolum arbitri, ſeu arbitrorum, poſſit recurrere ad arbitrium boni viri, non obſtante, quòd medio iuramento renuntiauerit recurſui, ſeu promiſerit non recurrere, quia non tenetur ſeruare iuramentum contra bonos mores, ſcribit Rot. deciſ. 4. alias 211. nota quòd quis. ſub num.1. de arbitr. in antiq. & quòd non poſſit renuntiari reductioni ad arbitrium boni viri, etiã ſi renuntietur cum iuramento, ſcribit Rebuff. tract. de arbit. & arbitr. art.1. gloſ.8. num.13.14. & 15. tom.3. fol.205. & quòd quis poſſit appellare propter exceſſus, quãuis iurauerit nõ appellare, dixi ſupra limit. 10.num.29.

De abſolutione à iuramẽto petẽda anteq̃ petatur reductio ad arbitriũ boni viri, vide lib.præced.cap.2.ſub nu.368. verſ.aduerte.

3 SVBLIMITA II. vt quamuis ab arbitramento, ſeu laudo non detur appellatio, ſed ſolum reductio ad arbitrium boni viri, vt dixi, tamen ſi pro iſta reductione adeatur iudex ordinarius, & is moderetur laudũ arbitratoris, ſeu confirmet, vel infirmet, datur appellatio, Bal. in d. l. 1. verſ. extra quæritur. num. 10. C. ne lic. tert. prouoc. Alex. in l. 1. ſub num.14. verſ. extra gloſ. ibi, deinde bar.& ſub num.18. verſus finem, ibi, item quia iſto procedibo & num. 19. ff. de legat. 2. Felyn. in cap. 16. ſuper his. num. 13. limit. 7. verſ. ſed contrariam. de accuſat. Ant. de Butr. in cap. 23. quintauallis. col. 13. ſub num.37. ibi, nunquid autem de iureiur. ſed poſtea inconſtanter loquitur; hãcq. ſublimitationẽ tenuit Bapt. de S.Blaſ. tract.de arbitr. & arbitrat. q.penult.quæ eſt 99.num.82. & 83. verſus finem, fol.309. licet ipſe videatur tranſire per ſpinas, multũ hæſitando; & quòd hæc ſit communis, * verior, & æquior opinio, teſtatur Alex. conſ. 106. viſo themate. col.2.nu.6.verſ. ſed contrarium. lib.3. & ex Alex. refert, & ſequitur Boer. dicta deciſ.284. ſub num.18. verſus finem, ibi, ideò opus eſt appellatione. & quòd ſit magis communis * opinio ex Villalob. inter communes opiniones lib.6. verſ. reductio. refert Addition. ad pract. Paplen. in form. libell. quo agit. ad pœn. comprom. in gloſſ. nec reductio. ſub num.9. in littera F. in verbo. contrarium. fol.461. & ſequitur Menoch. conſ.217. exiſtimauerim. num.29.& 30. lib.3. & Lancell. tract. de attent. par.2. cap.16. de attent. reduct. &c. nu. 29.30.& 31. in fine, fol.393. eandem ſublimitationem confusè, & inconſtanter poſuit Nicell. tract. de concord. gloſ. concor. 6. fall.12. num.46. fol.192. contentus relatione, & nuda allegatione Doctorum, hãcque ſublimitationem ſequor obiter libro præced. cap.2. ſub num.456. & quòd ſeruetur in regno Franciæ teſtatur Addition. ad Alex. dicto conſ.106. ſub num.6. littera B, in verbo. appellatio, & quòd à ſententia lata per iudicem reductionis detur appellatio maximè quando ſententia eſt lata ad fauorem eius, qui petijt reductionem, refert, & ſequitur ex magis * communi opin. Magon. in lucen. deciſ.37. libro. num.4. hancq. opinionem veriorem, & ab ea conſulendo, & iudicando recedendum non eſſe exiſtimat Couar. var. reſolut. lib.2. cap.12. ſub nu. 5. verſ. ſecundo veriorem. fol.183. hancq. opinionem eſſe veram, & approbatam in Regno Fraciæ, teſtatur Rebuf. tract. de arbit. & arbitrat. art.1. gloſ.9. nu.8. tom.3. fol.209.

Contrariam opinionem, quòd non poſſit appellari, tenent Ruſticanus in q. peritum fuit. Io. Andr. in addit. ad Spec. tit. de appell. §. in quibus, ſub num. 16. verſ. quid ſi conuenit, in verbo priuatorum. Bar. in l. 1. in fine, num.18. verſ. ſed quæro, ff. de leg. 2. Bal. in marg. ad Innoc. in verbo. appellari nõ poteſt ab arbitrio. Salyc. in l. 77. ſi ſocietatem. ſub num.27. ff. pro ſoc. vbi adducit ſeptem argumenta, Abb. in dicto cap. quintauallis. num.40. verſ. nunc quæro de notabili. verſus finem, & in conſ.38. num.2. verſ.

item facit quia. lib. 1. Franch. in cap. 63. dilecto. q. 10. versus finem, limit. 4. num. 39. in fine, de appell. Papien. in pract. form. libell. quo ag. ad pœn. cópromiss. in glos. nec reductio. nu. 9. vers. sed pone. fol. 461. Guid. Pap. tract. de appell. quæst. 71. sub num. 49. fol. 59. Anguiss. cons. 76. de tribus. sub num. 23. & 24. lib. 1. dicens, quòd sicut non potest appellari à sententia arbitratoris, ita neque à sententia iudicis subrogati loco arbitratoris, Lanfr. de Orian. tract. de arbitr. diuis. 7. q. 22. num. 54. in fine, vers. reor. & num. 55. fol. 220. dicens, quòd hanc sequeretur in iudicando, licet postea sub num. 59. in fine, perplexus dicat, quòd quis non peccaret in Spiritu sancto, si teneret opinionem affirmatiuam, vel negatiuam, ponens electionẽ in iudice, quam opinionem velit sequi, & sic confusus, meo iudicio, cedit difficultati; Couar. etiam dicto cap. 12. sub nu. 5. vers. tandem. scribit, in hac controuersia eò ventum esse, vt pares sint vtriusque partis defensores, & vtraque opinio communis censeatur, postea tamen subdit, quòd si authorum numerus, & eorum æstimatio, ac professionis nomen consideranda sint, hæc opinio contraria est magis * communis.

Alij verò, videlicet Bal. in l. vnica, col. 2. sub num. 5. ibi, item dicendum est. C. de his quæ pœn. nom. Rom. cons. 261. super eo quod. sub num. 3. in 3. opin. in effectu Alex. d. cons. 106. nu. 15. Boer. d. decis. 284. sub nu. 18. ibi, tamen bal. & Addition. ad pract. Papien. in d. glos. nec reductio. sub num. 9. in verbo. contrariũ. concordant distinguendo, quòd si iudex excedit, lædendo in magna quantitate, tunc procedit opinio affirmatiua, quòd possit appellari: si verò excedit in modico, tunc procedit opinio contraria negatiua, quòd ab eo non possit appellari; quare Bal. in d. l. 1. num. 5. in fine, subdit, exprimendam esse qualitatem læsionis in appellatione, alias, ea non expressa, appellatio tanquam indistincta non tenet, & ita cum Bal. videtur residere etiam. Socc. in reg. 24. appellatio in quaiibet causa. fall. 15. in fine, dicens, ita seruari in practica, & ab ista distinctione non videtur in fine discrepasse Ant. de Butr. vbi supra, quod videtur aduertisse etiã Abb. supra citatus, dicens quòd Ant. de Butr. transit in contrariã sententiã.

Ego nõ discedo à sublimitatione, quia tenetur cõmuniter, & seruatur in praxi, vt dixi.

5 Declara hanc sublimitationem, vt si partes litigantes sint diuersi fori, seu arbitrorum, vel arbitratorum vnus sit clericus, & alter laicus, debeat pro reductione adiri iudex ipsius rei, qui petit reductionem, quia arbitramentum est quædam transactio, & sic si reus conqueritur de ista transactione, videtur quasi super exceptione sibi competenti prouocare, & à fortiori si conqueritur actor debet sequi forũ rei, Bar. in l. 77. societatem. §. arbitrorum. nu. 19. ff. pro soc. quem refert, sed non sequitur Franch. in rubr. nu. 44. vers. vltimo quæritur. de appell. sicq. adeundus semper est is iudex, qui esset adeundus, si, nullo facto compromisso, lis ordinariè promoueretur; finge ergo quòd ego petij à te scutos 1000. & arbitri tulerunt laudum de scutis 400. certè ego volẽs petere reductionem, debeo eam petere coram tuo iudice, quia tu es reus: idem dico si arbitri tulerunt laudum de scutis 1000. petitis, & tu vis petere reductionem, debes eam petere coram tuomet iudice ordinario, quia coram eo egisset actor tuus aduersarius, vide pro hac opin. Tesaur. Fossan. decis. 14. reductio. nu. 1. & 5. vbi plures citat, & testatur de opin. * communi.

Contrariam opinionem tenuit Ang. quẽ sequitur Franch. dicta rubr. de appell. sub num. 45. & adde omnino quæ scripsi supra q. 8. sub num. 102. vers. infero tertio.

In hac cõtrouersia circumferuntur quinque opiniones, quas collegit Fossan. d. decis. 14. ex quibus ego pro nunc aliquã nõ eligo.

6 Declara secundo, vt pendente reductione, non possit procedi ad exequutionem laudi, seu arbitramenti; nam omissis multis, quæ recenset Vital. tract. de clausul. in claus. nil nouari pendente recursu. nu. 1. & seqq. tom. 18. fol. 382. omissa etiam varietate opinionum, quas recenset Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 16. de attent. reduct. &c. num. 2. & seqq. fol. 393. non posse procedi tenuerunt Bal. & Abb. quos referunt, & sequũtur Franch. in cap. 63. dilecto. q. 10. versus finem, limit. 4. num. 39. de appell. & Maran. in suo spec. par. 6. in 2. act. princ. sub num. 122. fol. 473. dicens, hanc esse veriorem opinionem, & ex Maran. refert & sequitur Lancell. tract. de attent. dicto cap. 16. de atten. reduct. &c. nu. 5. 6. & 10. fol. 393. dicens esse veriorem, æquiorem, & frequentiori * calculo approbatã, & quòd hæc opinio seruetur in praxi, & de stylo curiarũ, testatur Boer. decis. 284. & dic secundum. sub

num. 26. quem similiter refert & sequitur Lancell. vbi supra.

7 Extende hanc declarationem, vt maximè procedat quoad pœnam conuentionalem soluendam ab eo, qui contrauenerit compromisso, quia is non tenetur ad eam, nisi postquam arbitrium fuerit confirmatũ, & moueor, quia si arbitramentum contineat enormem læsionem, illa promissio non contraueniendi non ligat, & non tenet per ea, quæ dixi supra sub num. 2. extens. 2. & quod de iure non tenet, nequit pœnæ vinculo alligari Rot. & alij, quos cito supra lib. 1. cap. 57. sub num. 6. quare, cum sit permissus recursus ad arbitrium boni viri, non debet quis pœnam soluere antequam confirmatum sit arbitrium, Rebuff. tract. de arb. & arbitr. art. 1. gl. 8. num. 20. tom. 3. fol. 205. & ita dispositum esse per cõstitutiones gallicas ostendit Rebuff. d. tract. de arb. & arbitr. art. 1. gl. 1. num. 1. fol. 193. & ita videtur de mente Bartoli in l. 60. iulianus. nu. 7. ff. de condic. indeb. & Abbatis in cap. 23. quintauallis. nu. 34. de iureiur. dũ scribunt, quòd incidit in pœnam si succumbat, non probando inquitatem laudi: & ita video passim seruari; imò, etiam confirmato laudo, non video has pœnas exigi.

Quamuis contra hanc extensionem teneat Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 16. de attent. reduct. &c. num. 35. vers. tertia. fol. 393. dicens, pœnam conuentionalem appositam in compromisso posse exigi, pendente reductione.

8 Explica hanc extensionem, vt, confirmato laudo, non audiatur appellans ab eo, nisi prius soluerit pœnam, Rebuff. d. tract. de arb. & arbitr. art. 1. gl. 9. num. 8. fol. 209.

Soluta autem pœna, audietur appellans, & vbi declaretur, bene appellatum, erit restituenda omnis pecunia soluta pro pœna, Rebuff. eod. tract. de arbitr. glos. 1. num. 1. fol. 193.

9 Restringe primo eandem declarationem, vt non procedat, pendente reductione à sententia confirmatoria laudi seu arbitramenti, quia ea pendente posset procedi ad exequutionem, Franch. in cap. 63. dilecto. q. 10. versus finem, limit. 4. num. 39. in fine, de appell. & Boer. quos citat, sed non sequitur Lancellot. d. cap. 16. num. 28. & seqq.

10 Restringe secundo, vt non procedat, quando inter partes actum esset, quòd etiã pendente reductione, posset ad laudi exequutionem procedi, Lancel. eodem cap. 16. nu. 33. & 34. vers. secundo fol. 393.

11 Restringe tertio, quando laudum ex forma staturi haberet exequutionem paratam, vide quæ pro, & contra istam limitationem scribit Lancellot. d. cap. 16. num. 37. & seqq.

12 Restringe quarto, quando ex forma statuti haberet exequutionem paratam, etiam parte reclamante, Lancellot. d. cap. 16. num. 51.

13 Restringe multis alijs modis, quos ponit Lancell. d. cap. 16. num. 41. & seqq.

14 Subdeclara restringendo eandem declarationem, vt procedat, pendente reductione, prout loquitur declaratio; secus autem pendente tempore ad petendam reductionem, quia interim potest deueniri ad executionem laudi, vt retuli, & sequutus sum lib. præcedenti, cap. 2. num. 470.

Quamuis contrariũ, vt neutro casu possit deueniri ad executionẽ, teneat Socc. cõs. 27. visis. sub nu. 34. & 35. lib. 4. quẽ refert, sed nõ ponit pro cõstanti Lancell. d. cap. 16. nu. 25.

Declara tertio, vt iudex aditus super reductione non debeat arbitramentum reuocare, nisi ex considerabili damno, seu læsione, & non ex parua, quia non debet iudicare, sicut in causis appellationum à sententijs iudicum, Couar. var. resolut. lib. 2. cap. 12. sub num. 5. vers. tertio illud. fol. 184.

15 SVBLIMITA III. vt non procedat de consuetudine, quia hodie cuilibet grauato, seu oppresso patet via appellandi, siue sit grauatus sententia, siue arbitramento; bene verum est, quòd iudex ad quem non debet ita esse facilis ad reuocandum arbitramentum, sicut ad reuocandum sententiam, Couar. supra proximè citatus.

Quia arbitrator videtur fraternizare cũ iudice habente liberum arbitrium, de quo dixi in sequenti limitatione, ideo potest hæc limitatio aliqua mutuo accipere à sequenti, quæ hic omissa viderentur.

LIMITATIO XV.

SVMMARIVM.

ARBITRIO libero iudicis commissa causa, non datur appellatio, num. 1.

Extenditur I. etiam in arbitrio simplici, num. 2. Con-

2. Contrarium firmatur ibidem.
Extenditur II. quando causa est commissa conscientiæ iudicis, num. 3. — Restringitur multipliciter hæc extensio, num. 5. & seqq.

1 LIMITA XV. in sententia lata à iudice habente liberum arbitrium, quia ab ea non datur appellatio, Felyn. in cap. 16. super his. limit. 1. num. 8. & seqq. de accusat. Menoch. tract. de arbitr. iudic. lib. 1. q. 70. num. 13. vers. hæc regula. Simoncel. tract. de decr. lib. 1. tit. 1. nu. 8. tom. 6. par. 2. fol. 291. Magon. in lucen. decis. 42. statuto. sub nu. 21. vers. quia quod. Farinac. in qq. crimin. lib. 1. q. 17. num. 30. vers. amplia igitur. & Ruginell. qui alios citant, tract. de appell. §. 9. gl. 2. q. 14. num. 43. vers. secus tamen & seq. vbi loquuntur de pleno arbitrio, & de mero arbitrio.

2 Extende primo hanc limitationem, vt habeat locum etiam in sententia lata à iudice, habente simplex arbitrium, quia ab ea non dari appellationem scribit Spec. quem citat Rot. decis. 47. alias 353. si auditor. nu. 3. de appell. in nou. & ita videtur sentire Marches. tract. de commiss. par. 1. de cōmiss. appell. in rom. cur. cap. 6. num. 53. & 55. fol. 74. in 2. impress. dum scribit, quòd clausula (tuam conscientiam oneramus) operatur, vt negocium censeatur remissum arbitrio boni viri, & tollit appellationem, & in commiss. appell. ab interlocutor. cap. 22. num. 54. fol. 251. dicens, quòd in arbitrarijs non datur appellatio; & hanc opinionem sequitur Menoch. d. q. 70. sub nu. 6. vers. contrariam. & num. seqq. & præsertim num. 11. vbi testatur, esse crebriorem; * poteris in materia videre etiam Nicel. trac. de concord. glos. concord. 6. fall. 16. nu. 50. fol. 193. licet is eo loci non multum fideliter citet, neque multum bene loquatur.

Contra hanc extensionem; quòd enim in arbitrarijs detur appellatio, scribūt Franch. in cap. 5. cum sit romana. num. 11. vers. & aduerte. in fine, de appell. dicens, quòd si male arbitratur, posset appellari etiam in commissis suo arbitrio, & in cap. 19. cum parati. sub num. 36. ver. secundo quæritur. versus finem, de appellat. Guid. Pap. tract. de appell. sub num. 95. ibi, si iudex in ciuili vel in criminali. tom. 5. fol. 61. Simoncel. tract. de dectet. lib. 1. tit. 1. num. 8. tom. 6. par. 2. fol. 291. Magon. d. decis. 42. sub nu. 21. Rebuff. tract. de congr. port. vers. vltimo si episcopus. fol. 103. Couar. var. resolut. lib. 2. cap. 12. nu. 5. vers. secundo aduersus. fol. 183. hancquè esse regulam patet ex his, quæ scribunt Felyn. d. cap. super his. num. 7. & Ruginel. tract. de appell. d. §. 9. gl. 2. sub nu. 43. vers. sed re vera. & hanc esse * communē testantur ij, quos refert Prosp. Farin. d. q. 17. num. 28. vers. contrarium. & sequitur cum distinctione num. 29. in fine, & ego scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 62. paulò supra finem; & quòd possit recurri ad iudicem, quando executor, datus in testamento ad maritandas pauperes virgines, malè arbitratur, scribit Bal. in auth. præterea. sub num. 4. C. vnde vir & vxor.

3 Extende secundo, vt sicut non datur appellatio ab eo, cui causa est commissa secūdum suum liberum arbitrium, ita etiam non detur ab eo, cui est commissa cum clausula (tuam conscientiā oneramus) Franch. in rubr. num. 11. ibi, pro quo in simili. de appell. Felyn. in d. cap. super his. num. 11. limit. 4. Socc. in reg. 24. appellatio in qualibet causa, fallen. 13. Nicel. tract. de concord. glos. concor. 6. fallen. 22. num. 63. tom. 18. fol. 193. Rebuff. tract. de appellat. art. 3. glo. vna, num. 2. & 3. tom. 3. fol. 489. quem retuli & sequutus sum supra q. 7. nu. 86. vers. infero. Tiraq. de retraiā. lignag. §. 4. gl. 1. num. 11. Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 3. cap. 15. num. 1. & seqq. fol. 347. Marches. d. commiss. appell. in rom. cur. cap. 6. num. 53. & 55. fol. 74. in 2. impress. dicens, quòd grauato poterit subueniri per Papam, impetrando quòd iudicatum corrigatur &, quòd clausula (tuam conscientiam oneramus) operatur, vt negotium censeatur remissum arbitrio boni viri, & quòd tolllit appellationem. & demum vide congesta per Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 10. princip. num. 1. & seqq. & nu. 10. * fol. 367. vbi quòd secundum omnes * non potest appellari quoad effectum suspensiuum, & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 67. versic. dabitur appellatio. & quòd executor vltimarum voluntatum, cuius conscientia est onerata, possit per ordinarium non per viam iustitiæ, & appellationis, sed per viam offitij superioris misericorditer implorati discuti, vt reddat rationē distributionis, deducit, & tenet Felyn. in cap. 15. significasti. il primo, sub num. 4. ibi, nam prima dicit. de homicid.

Ratio est, quia Deus solus est superior conscientiæ; vnde non potest ad alios inferiores appellari, Franch. vbi supra, & Greg. Tholos. d. cap. 15. num. 3. vers. item secundo. & sub num. 5.

4 Reliquas extensiones, seu casus, in quibus non appellatur à sententia iudicis, cuius arbitrio causa est commissa, colliges ex his, quæ latè cumulat Felyn. in d. cap. super his. sub num. 8. & seqq.

5 Restringe primo declarando eandem extensionem, quòd quamuis denegetur appellatio, & ideo iudex à quo non teneatur deferre appellationi; tamen potest recurri ad superiorem per viam supplicationis, Glos. in clem. 1. in verbo. oneramus. de repatr. & Ias. in §. sed istæ. num. 136. vers. vltimo non omitto. Instit. de act. & coram eo poterit probari contrarium, Tiraq. in loco supra proximè citato, & superior, aditus per viã supplicationis, emendabit, quod iudex à quo male gessit, Glos. in d. verbo. oneramus. & Felyn. in cap. 16. super his. sub num. 11. limit. 4. de accus.

6 Restringe secundo eandem extensionem, vt non procedat, quando non est simpliciter onerata conscientia iudicis, sed appositum est aliquod verbum respiciens iustitiam, puta, *ad iudicium tuæ conscientiæ*, vel simile, quia tunc posset appellari, Lancell. d. limit. 10. princip. num. 11. fol. 367.

7 Restringe tertio, quando causa esset magni præiudicij &c. vide Lancell. d. limit. 10. num. 13. vers. tertio. fol. 367. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. sub num. 67. vers. dabitur appellatio.

8 Restringe quarto demum, vt licet in his, quæ relinquuntur conscientiæ alicuius, non admittatur appellatio, tamen, si daretur enormis læsio in declaratione, facta secundum conscientiam, poterit implorari officiũ iudicis, vt reducat, & emendet, quod esset malè gestum, Franch. in rubr. sub num. 11. de appell.

9 Aduerte obiter circa eandem extensionẽ, quòd ille, cuius cõscientiæ aliquid committitur, tenetur iurare, quòd ita dictat sua cõscientia; alias non est sibi standum, seu non valet, quod agit, Ias. in eod. §. sed istæ. num. 121. vers. nota etiam. Inst. de act. & Rebuff. tract. de appell. art. 3. glos. vna. num. 4. tom. 3. fol. 489.

Hanc aduertentiam non video vsu receptam, & ratio quare non sit vsu recepta, potest sumi ex his, quę scribit Greg. Tholos. tract. de appell. lib. 3. cap. 15. sub nu. 5. vers. 1 ego dubito.

LIMITATIO XVI.

SVMMARIVM.

SYNDICATORIS sententia, si is sit pro prius Rector, non est appellabilis, num. 1. & seqq. in quibus extenditur.

¶ *Sublimitatur multipliciter hæc limitatio. Primũ, quando officialis condemnaretur ex alia causa, seu negotio, quàm ex causa pertinente ad officium, quia daretur appellatio, nu. 5. & seqq. vbi inseruntur multa. — Secundo de consuetudine Regni Franciæ, num. 8. — Tertio quando sententia non fertur à proprio Rectore, seu iudice, sed fertur à syndicatoribus, nu. 9. — Quarto in sententia interlocutoria, num. 10.*

1 LIMITA XVI. in sententia, lata à Rectore contra suum officialem pro delicto commisso in officio, quia ab ea non appellatur l. 3. nulli. & ibi Bar. Bal. Paul. de Castr. & Salyc. C. quor. appell. nõ recip. & cap. 41. ei qui. §. nulli quoque. 2. q. 6. Socc. reg. 24. appellatio in qualibet causa. fal. 18. Ias. in l. 10. qui iurisdictioni. sub num. 9. fall. 8. ff. de iurisd. omn. iud. Maran. in suo spec. par. 6. actu 2. princ. in verbo. & quãdoque appellatur. limit. 12. nu. 301. fol. 504. Nicell. tract. de concord. glos. concor. 6. fallen. 13. num. 47. fol. 193. Rebuff. tract. de appell. art. 7. gl. 2. nu. 13. vers. tertius. to. 3. fol. 503. & Greg. Tholos. tract. de appell. lib. 5. cap. 2. num. 2.

2 Extende primo hanc limitationem, vt procedat etiam de iure canonico secundũ ea, quæ allegat Franch. in rubr. num. 22. ibi, & inter cætera. de appell.

3 Extende secundo, vt procedat etiam si sententia sit lata super delicto graui, quia, dummodo delictum sit commissum in officio, & condemnetur à proprio iudice, non potest appellare, cum l. 3. nulli. & Doctores citati supra num. 1. dum scribunt, eum non posse appellare, loquantur generaliter, nulla constituta differentia, an sit condemnatus pro delicto leui, vel graui.

Subextende hanc extensionem, vt maximè procedat quando officialis esset legitimè conuictus, & condemnatus de barattaria,

ria, commissa in illo officio, quia tunc non appellat, Salyc. in dicta l. nulli. C. quor. appell. non recip. quem refert, & non impugnat Par. de Put. tract. de synd. in verbo. appellatio. sub nu. 18. tom. 7. fol. 243. & tenet apertè Nicel. tract. de concord, gloss. concor. 6. fall. 115. num. 149. tom. 18. fol. 197.

4 Extende tertio, vt maximè procedat, quādo Rector officialem aliquem, puta notarium, nuntium, apparitorem, vel alium executorem inferiorem, assumptum sine iurisdictione, qui male se gereret in officio, remoueret, quia is non posset à remotione appellare, Par. de Put. in dicto verbo. appellatio, sub num. 17. & latius Prosp. Farin. in qq. crim. q. 101. nu. 85. & seqq.

Extende quarto, vt multò minus possit appellare is, qui cōdemnatur ad reddendas rationes suæ administrationis, vide infra limit. 29. num. 1.

5 SVBLIMITA I. nunc, vt non procedat quando condemnaretur ex alia causa, seu negotio, quàm ex causa, pertinente ad officium, quia tunc quamuis condemnaretur à proprio Rectore, seu Potestate, tamen posset appellare, & moueor, quia sicut statutum, habilitans contractus, initos cum filijs familias, qui sunt mercatores, habet locū solum in contractibus, initis ex causa mercaturæ, vt retuli, & sequutus sum lib. præcedenti cap. 11. num. 150. & statutum de adhibenda plena fide Thesaurario, non habet locum quando non agitur de re pertinente ad officium thesaurariæ, testibus his, quos citaui, & sequutus sum dicto cap. 11. num. 151. ita etiam lex, tollens appellationem officiali, condemnato à proprio Rectore, habet locum solum quando condemnatur de re spectante ad officium.

6 Infero primo ex hac sublimitatione, quòd officialis, condemnatus ciuiliter super proprij patrimonij negotio, quod apud proprium iudicem inchoasset, potest appellare, dicta l. 3. nulli. C. quor. appell. non recip.

7 Infero secundo, quòd quamuis d. l. 3. nulli. loquatur quando negotium est inchoatū apud proprium iudicem, tamen poterit appellare, etiam circumscripta inchoatione, quia satis est, quòd non agatur de re spectāte ad officium, & in his terminis, nullatenus considerata inchoatione, sed solum considerato hoc, quòd non agatur de re spectante ad officium, intelligit illam l. Iac. de Rauen. quem refert, & sequi videtur Par. de Put. tract. de synd. in verbo. appellatio. sub num. 16. vers. in quæstione. tom. 7. fol. 242. Prosp. Farin. in qq. crimin. q. 101. sub numero 87.

Infero tertio, quòd si officialis sit condēnatus de adulterio, vel de alio delicto non dependente ab officio, poterit appellare, sicut si non esset officialis, Glos. 1. in dicta l. nulli. C. quor. appell. non recip.

8 SVBLIMITA II. vt non procedat de consuetudine Regni Franciæ, quia admitteretur appellatio, Rebuff. tract. de appell. art. 7. glos. 2. num. 13. tom. 3. fol. 503.

9 SVBLIMITA III. vt non procedat quādo nō condemnatur à proprio Rectore, seu Potestate, cui in officio inseruiebat, sed condemnatur à syndicatoribus deputatis, vt moris est, quia tunc potest appellare secundum * comunem, & magis tutam opinionē, de qua testatur, & sequitur Put. tract. de synd. in verbo. appellatio. sub num. 18. tom. 7. fol. 243. & ita videtur de mente Bartoli, & aliorum, dum appellabilitatem dicunt remotam esse à sentētia proprij iudicis, prout loquitur dicta l. 3. nulli. maior enim militat ratio pro sententia lata à proprio Iudice, quàm pro sententia lata à syndicatoribus.

Contrariam opinionem, quòd non possit appellare, confusè posuit Nicell. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 26. nu. 68. fol. 194. & videtur de mente Cyni in dicta l. nulli. dum indistinctè scribit, denegari appellationem, quia præsumitur contra officiales condemnatos, & hanc opinionem videtur sine scrupulo amplexus Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 20. princip. num. 1. & seqq. tom. 5. fol. 370. hæcq. opinio est approbata in Regno Neap. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 20. num. 204. fol. 486. & limit. 13. num. 302. fol. 504. & Paris de Put. tract. de synd. in verbo. appellatio. versus finem, sub num. 17. fol. 243. dicens, quòd licet capitulum, editum à Rege Roberto, euanuerit eius morte, quia fuerat ad eius beneplacitum, tamen, inquit, obseruatur in Regno, & ideò non appellatur, sed fit exequutio, & postea supplicatur, nisi esset exequutio irretractabilis, quia tunc non fieret exequutio, sed supplicaretur tanquam si esset facta exequutio. Hæc eadem opinio est approbata in Constitutionibus Marchiæ

chiæ lib.6.cap.2. fol.365.& in Ducatu Mediolani,si credimus Paridi de Put.vbi supra. hancque opinionem esse in terminis iuris * communis magis communiter* receptam, saltem quoad effectum suspensiuum, scribit Prosp. Farin.in quæst.crimin. q.101. limit. 19.num.89.& 91.

Quicquid sit in puncto iuris, & quicquid sit municipalibus legibus statutum,officiales condemnati appellant, & recurrunt ad Curias supremas, à quibus statim impetrāt inhibitiones, & aduersarij earum moderationem non obtinent, quia officiales vt plurimum allegant odia, & persecutiones, & dant aliquem fumum iniustitiæ; imò sub hoc persecutionis, & odij prætextu quandoque,non expectata sententia, discedunt, & se præsentant Curiæ supremæ, & ibi promittunt stare iuri, & iudicatum soluere, & Curia suprema id quandoque ex iustis causis admittit; vnde subditi, qui solent quodā animi calore syndicatus tempore contra officialem præsentem irruere, postea,eo abeunte, sublataq. eius præsentia,frigescunt, & querelas deserūt, nisi ageretur de re graui, & querelantes essent potentes.

Cæterū vbi seruanda esset hæc contraria opinio, præcipuè seruari deberet in crimine barattariæ,quia æquiparatur crimine læsæ maiestatis, Bal. in auth. nouo iure. C. de pœn.iud. qui mal. iud. quem refert, & sequitur Nicel. tract.de concord.glos.concor. 6. fall.115.num.149.fol.197.

Sed in crimine læsæ maiestatis prohibetur appellatio etiam à sententia non lata in syndicatu, secundum aliquos, quos citaui supra limit.4.num.78. ergo tantò magis intelligitur prohibita in crimine barattariæ à sententia lata in syndicatu,quia,si non sufficit vnum, debent sufficere duo.

10 SVBLIMITA IV. vt non procedat in sententia interlocutoria ante diffinitiuam, quia ab ea potest appellari secundum eas, quæ deducunt, & firmant Par.de Put.tract. de synd. in verbo.an stante. à num.1. vsque ad num.6. fol.243. & Lancell. tract. de attent.par.2. cap.12. de attent. & innou. appell.pend.limit.20.princip.num.3.in fine,& num.4.fol.370. & faciunt,quæ scripsi supra lib.1.cap.97. sub num.98.

Rationes, & confirmationes huius sublimitationis habes latè à me congestas, loquendo de interlocutoria in causa possessoria,supra limit.6. memb.7. nu.28. & seqq.

Contra hanc sublimitationem valde vrgent ea,quæ scripsi dicta limit. 6. memb.7. num.32. & seqq. vbi plenam habebis satisfactionem.

Cæterum si non omnino tibi satisfactum erit, dico, quòd,quicquid possit dici disputando, si seruaretur hæc sublimitatio, limitatio esset vana, quia sententia diffinitiua non potest ferri, quin prius feratur aliqua interlocutoria, & officiales libentius appellant ab interlocutoria, quàm velint expectare sententiam diffinitiuam.

De quibus sint officiales syndicandi, & aliqua in ea materia, vide infra quæst. 19. rem.4.

LIMITATIO XVII.

SVMMARIVM.

FISCALIS causa non admittit appellationem,num.1.& seqq. in quibus extenditur.

¶ *Sublimitatur I. vt non procedat quando agitur de pœnis, num.4.*

Sublimitatur II. quando allegatur exemptio, num.5.

Sublimitatur III. in Regno Franciæ, num.6.

Sublimitatur IV. quando debitor non est plenè conuictus,num.7.

Sublimitatur V. in Curia, stante actuale deposito, num.8.

1 LIMITA XVII. in sententia,lata ad fauorem Fisci, seu Cæsaris super tributis, seu debito fiscali, quia ab ea non datur appellatio, l.4. abstinendum. & l.vlt.C. quor.appell.nō recip. Glos.1.in cap.26.tua nobis. in verbo.tributa.de decim.Spec. tit. de appellat.§.in quibus. vers. quarto non appellat.num.4.& 5.Ang.Aret.in l.6.sciendum. num.4. ff. de appell. recip. Socc. reg. 24. appellatio in qualibet causa. fall.3.Nicell.tract. de concord. glos. concor. 6. fall. 17.num.50. in fine,tom.18.fol.193.Maran. in suo spec. par.6.actu 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 11. num. 300. fol.504. Rebuff. tract.de appell. art.7. glos.2. nu.14.vers.quartus.tom.3. fol.503. Prosp.Farin. in qq.crimin.q.101. limit.15. num. 70. & Ruginell. tract. de appell. §.2. cap.3. sub num.95. & seqq. & num.132.

2 Extende istam limitationem, vt procedat etiam in collectis, & publicis functionibus impo-

impositis ab vniuersitate ratione onerum præsentium, quia cum in illis immineat dānum publicum, proceditur executiuè, & datur executio parata, reiecta appellatione; secus tamen est, si agatur de collectis impositis ratione onerum præteritorum, quia cum in illis non immineat damnum publicum, non datur executio parata secundum ea, quæ adducit Ofasch. decis. 86. quæsitum fuit an collecta. num. 3. & seqq. & num. 8. quem refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 24. princip. num. 8. in fine, & num. 9. fol. 372.

3 Declara hanc extensionem, vt procedat, quando quis non reperiretur descriptus in æstimo, seu collecta, quia tunc procederet distinctio inter onera præsentia, & onera præterita; secus est quando reperiretur descriptus, quia tunc indistinctè cogitur sine appellatione soluere, Ofasch. dicta decis. 86. num. 5. & sub num. 7. ibi, aut constat.

4 SVBLIMITA I. explicando eandem limitationem, vt procedat quando sententia fertur contra debitorem fiscalem, vel debitorem patrimonij Principis, & sic ex causa publici, vel priuati ærarij, prout loquuntur iura, & Doctores citati supra num. 1. in limitatione, & agitur de damno euitando; secus quando agitur de lucro captando, vt est in pœnis, quia tunc condemnatus appellat, vt ex Andr. de Isern. in constitut. intentionis. refert, & sequitur Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 11. num. 300. fol. 504. & adde, quæ scripsi supra hac ead. quæst. in ampl. 10. num. 23.

5 SVBLIMITA II. vt non procedat quādo is, à quo exigitur tributum, allegat exemptionem, quia tunc admittitur appellatio, vt, loquendo in decimis, dixi limit. seq. num. 2.

6 SVBLIMITA III. vt non procedat in Regno Franciæ, quia ibi recipitur appellatio, sicut in alijs, Rebuff. tract. de appell. art. 7. glos. 2. sub num. 14. tom. 3. fol. 503.

7 SVBLIMITA IV. declarando, vt appellatio denegetur, si debitor sit apertè, & manifestè conuictus. l. 4. abstinendum, C. quor. appell. non recip. alias posset appellare, Ang. Aret. in l. 6. sciendum. num. 4. ff. de appel. recip.

8 SVBLIMITA V. seu potius declara, vt non procedat quando appellans hic in Curia faceret actuale depositum, quia tunc, facto actuali deposito, & dummodo non adsit confessio, & agatur de aliquo debito Cameræ Apostolicæ, & ciuiliter ex aliquo cōtractu, datur appellatio iuxta bullas, quas considerat Farin. in qq. crim. q. 101. limit. 15. num. 80. & iuxta ea, quæ nos diximus infra limit. 48. num. 41. vers. sublimita secundo. & adde quæ scripsi supra quæst. 8. num. 151.

LIMITATIO XVIII.

SVMMARIVM.

DECIMARVM sententia est inappellabilis, num. 1.

¶ *Sublimitatur multipliciter hæc limitatio. Primo quando allegatur exemptio, vel legitima compositio, num. 2. — Secundo in sententia lata inter duas ecclesias, nu. 3. — Tertio quando collector decimarum excedit modum, num. 4. — Quarto in effectu deuolutiuo, num. 5. — Quinto in Regno Franciæ, num. 6.*

1 LIMITA XVIII. in sententia lata pro soluendis decimis, quia ab ea non datur appellatio, cap. 26. tua nobis. in fine, de decim. Spec. tit. de appellat. §. in quibus. vers. quarto. num. 5. ibi, si ergo non appellatur. Socc. reg. 24. appellatio in qualibet causa. fall. 3. & 22. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quādoque appellatur, limit. 15. num. 304. fol. 504. Nicell. tract. de concord. glos. concor. 6. fall. 53. num. 93. fol. 195. Rebuff. tract. de appell. art. 7. glos. 2. num. 14. vers. quartus. tom. 3. fol. 503. & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 2. cap. 9. num. 2.

Ratio huius limitationis est duplex. Prima, quia causa decimarum est causa pia, vt sentit Franch. in rubr. num. 2. vers. tertio præmitte. de appell. in 6. & dicit apertè Tiraq. tract. de priuil. piæ causæ. priuil. 153. fol. 47. & in causis pijs denegatur appellatio, vt scripsi supra limit. 8. num. 1. Secunda ratio est, quia decimæ sunt tributa animæ, cap. 66. decimæ. 16. q. 1. Glos. in d. cap. tua nobis. in verbo. tributa. de decim. Specul. vbi supra, sed in tributis non appellatur per ea, quæ dixi limit. preced. ergo, &c.

Contrariam opinionem, quod possit appellari, tenent Glos. Franch. & Tiraq. supra pro-

proximè citati.

Non recedas à limitatione, quia decimæ sunt tributa animæ, vt dixi, & Glossæ supra citatæ, dicenti contrarium, benè respondet Abb. in d. cap. tua nobis. num. 9. ostendens, quòd procedit per falsa fundamenta.

2 SVBLIMITA I. declarando istam limitationem, vt procedat quando is, à quo petuntur decimæ, allegaret consuetudinem, seu præscriptionem, vel aliam similem iniustam causam ex his, quas reijcit textus in d. cap. tua nobis. quia tunc appellatio non admittitur, secus autem si allegaret exemptionem habitam à Papa, seu legitimam compositionem, quia tunc, si non audiretur in ista allegatione, sicq. grauaretur, posset appellare, Io. And. in d. cap. tua nobis. nu. 7. & ibid. Ant. de Butr. vers. secundo opp. nu. 7. & Abb. num. 9. & ita potest procedere, quod ex Anguis. cons. 72. refert & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub nu. 256.

3 SVBLIMITA II. vt non procedat in sententia lata inter duas ecclesias contendentes de iure decimandi, vt declarant Io. Andr. & Ant. de Butr. in d. cap. tua nobis. vterque num. 7. in fine.

4 SVBLIMITA III. quando collector decimarum excederet modum, quia ab excessu potest appellari, Dec. in cap. 43. nouit num. 10. de appellat. & faciunt quæ dixi supra limit. 10. num. 28. & limit. 11. nu. 6.

5 SVBLIMITA IV. vt non procedat quoad effectum deuolutiuum; quare debitores decimarum condemnati non admittuntur ad appellandum, donec soluerint, Rebuff. tract. de decim. quæst. vlt. num. 21. vers. decimonono. fol. 63.

6 SVBLIMITA V. vt non procedat in Regno Franciæ, quia in eo admittitur appellatio sicut in alijs, Rebuff. tract. de appell. art. 7. glos. 2. sub num. 14. tom. 3. fol. 503. & Greg. Tolos. tract. de appell. lib. 2. cap. 9. sub num. 2.

7 Sed hæc sublimitatio est vera, quādo sententia est prolata à iudice ecclesiastico, secus si sit prolata à iudice seculari per modum prouisionis in casu priuilegiato, quia reciperetur appellatio, sed, ea non obstante, fieret executio, Rebuff. tract. de decim. quæst. vlt. sub num. 21. fol. 63.

LIMITATIO XIX.

SVMMARIVM.

NVLLITAS sententiæ non est appellabilis, num. 1. Contraria firmatur opinio, quòd à sententia nulla possit appellari, num. 2.

Extenditur I. hæc opinio contraria etiam si sententia sit nulla ex defectu iurisdictionis, sub num. 2.

Extenditur II. etiam si sit euidenter nulla, num. 3.

Extenditur III. etiam si alias à sententia esset prohibita appellatio, num. 4.

Extenditur IV. in Regno Franciæ, num. 6.

Extenditur V. vt procurator ad appellandum possit appellare à sententia nulla, num. 7.

Extenditur VI. vt appellatio sit necessaria ad omnes effectus appellationis, præter ad vnum, num. 8. & seqq. in quibus explicantur singuli effectus.

1 LIMITA XIX. in sententia nulla, quia ab ea non appellatur, l. 12. si constat. ff. de appel. & l. vnica, C. qui pro sua iurisd. iudic. dar. &c. Socc. reg. 24. appellatio in qualibet causa. num. 14. Alex. cons. 59. viso titulo. col. 3. & vlt. num. 8. & sub num. 17. ibi, & per consequens. lib. 4. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 33. num. 352. Rebuff. tract. de appellat. art. 7. gl. 2. num. 32. vers. decimoseptimo. tom. 3. fol. 505. & Greg. Tholos. tract. de appell. lib. 2. cap. 16. num. 1.

Confirmatur hæc limitatio, quia lex reijcit appellationes superfluas, vt scripsi infra limit. 21. & non vtitur superuacuis remedijs, Franch. in cap. 69. dilecto. sub num. 15. q. 7. de appell. & Greg. Tholos. d. cap. 16. num. 4. vers. ratio. fol. 218.

Sed appellatio à sententia nulla non est necessaria, & ideò est superflua, vt patet ex iuribus citatis, & scribunt Iac. de Aren. in l. 6. eos. sub num. 3. C. de appell. & Paul. de Castr. in d. l. 12. si constat. num. 1. qui admonent propterea iudicem ad quem, vt debeat pronuntiare, sententiam esse nullam, & ideò appellationem fuisse superfluam, seu non necessariam, Spec. tit. de appell. §. in quibus. num. 18. vers. decimooctauo. lib. 2. fol. 186. Rot. decis. 29. alias 434. nota vtrum, versus finem, sub num. 5. de sent. & re iud. in antiq.

in antiq. Nicel.tract. de concord.gloſ.contor.6.fall.23.num.64. tom.18. fol.194. & Marcheſ.tract. de commiſſ. par.2. in cõmiſ. ſuper nullit. cap. 1. ſub num. 14. & quòd à ſententia nulla ſuperuacuò appelletur, quia appellatio tẽdat ad reſciſſionẽ, & quod nullum eſt reſcindi non poteſt, & tẽdat etiã ad ſuſpendendum, & reſpectu ſententię nullę nõ inueniat quid ſuſpendat, ſcribunt Frãch. & Greg. Toloſ. ſupra proximè citati: ergo à ſententia nulla non po-teſt appellari.

2 Contrariam opinionem, quòd enim poſſit appellari à ſententia nulla, tenent Innoc. & Ioan. Andr. quos refert & ſequitur Franch. in d. cap.63.dilecto.q.7.ſub nu.15. de appell. & eſſe communem * opin. ſcribit Raph. Cuman.in l. 19. ſi expreſſim. ff. de appell. & relat. quem refert Alex.conſ.59. viſo titulo. ſub num.16. ibi, ad confirmationem.lib.4.& de communi * opinione teſtatur, & ſequitur Brederod.tract.de appell. par.1.tit.12.col.38. ſub littera D. uerſ.cõtrarium. & probatur ex d.l.ſi expreſſim.in illis verbis. *vnde ſi quis &c.* vbi dicitur, quòd appellatio fuit deſerta lapſu fatalium, ergo præſupponit appellationem tenuiſſe, quia priuatio præſupponit habitum, & tamen illa ſententia erat nulla.

Non diſcedo ab hac opinione contraria, quia eſt vera, communis, & ſeruatur.

Non obſtant iura & confirmatio adducta pro limitatione, quia reſpondeo, verũ eſſe, quòd appellatio non eſt neceſſaria à ſententia nulla, ſi conſideremus ſolum effectum tranſeundi in rem iudicatam; nã ſiue appellatio nullatenus interponatur, ſiue interpoſita deſeratur, ſententia tamen non tranſit in iudicatum; &, attento hoc ſolo effectu, appellatio vti ſuperflua non eſſet admittenda; & quamuis hæc nullitatis exceptio ſatis tueatur eum, contra quem eſt lata ſententia nulla; tamen quia in appellatione conſiderantur alij effectus non inutiles, & hos effectus non poteſt conſequi, niſi is, qui appellat à ſententia, quantumuis ſententia ſit nulla, ideo lex conſiderans, quòd is ſola nullitatis exceptione eſt tutus, tollit neceſſitatem appellandi, & conſiderans, quòd nullitas ſententiæ nõ habet alios effectus, quos habet appellatio, non tollit facultatem appellandi; quare iura tollunt neceſſitatem, non facultatẽ appellandi, Franch. in d. cap. 63.dilecto.q.7. num.16. in fine, & quò res clarior fiat, effectus iſtos poſui infra nu. 5.

Extende primo eandem communem contrariam opin. vt procedat etiam ſi ſententia eſſet nulla ex defectu iuriſdictionis, quia adhuc poſſet ab ea appellari, vt contra Cuman. in d.l.ſi expreſſim.col.9.in princip. ff. de appell. & relat. latè firmant Franch. in d.cap.63. dilecto.q.7. num.16. verſ. ſecundo aduerte.de appell.& Brederod.d.tit. 12. col. 39. in fine, & col.40. vbi reſpondet contrarijs.

3 Extende ſecundo, vt procedat etiam quando ſententia eſſet euidenter nulla, vt contra eundem Cuman. vbi ſupra tenent Franch.in d.cap.63.dilecto.q.7.ſub nu.16. verſ. alia & ſecunda limitatio.de appell. & Breder. d. tit. 12. col. 40. verſ. alia & ſecunda.

4 Extende tertio, vt in tantum poſſit appellari à ſententia nulla, quòd à ſententia, à qua ſit prohibita appellatio, puta à ſententia lata in cauſa poſſeſſoria, poſſit appellari, ſi allegetur ſententiam eſſe nullam, vt ex Menoch. Bero. & Grat. impugnatiue refert Contar. in l.vnica, limit.7.num.9. C. ſi de mom. poſſ.

Confirmatur primo hæc extenſio, quia licet ab aliqua ſententia ſit prohibita appellatio, tamen ſi illa ſententia ſit euidenter ſeu notoriè iniuſta, non intelligitur prohibita, teſtibus Bal. Abb. Maran. & alijs, quos citaui, & ſequutus ſum ſupra limit.6.memb. 7. num.79.

Sed notoria iniuſtitia, & nullitas æquiparantur, vt dixi lib. præcedenti cap.3. nu. 292. imò nulla eſt maior iniuſtitia, quàm nullitas, vt ex Innoc. in cap.63. dilecto.de appell. referunt & ſequuntur Bellam.deciſ. 343. appellans.in fine, & Contar. in d.limit. 7. num. 13. vnde iniuſtitia regulariter non reddit ſententiam ipſo iure nullam, ſicut reddit nullitas, Contar. ead. limit.7. nu.15. verſ.quod etiam.

Ergo ſicut poteſt appellari à ſententia notoriè iniuſta, ita etiam poterit appellari à ſententia nulla.

Confirmatur ſecundo, quia à ſententia lata in cauſa poſſeſſoria eſt prohibita appellatio, vt latè proſecutus ſum ſupra limit. 6. num.1.& ſeqq. & tamen ſi ſit lata ſine cauſæ cognitione poteſt ab ea appellari, vt retuli, & ſequutus ſum d. limit.6. memb.4. num.116.

Sed ſententia lata ſine cauſæ cognitione eſt nulla; ergo à ſententia, à qua ſit prohibita

hibita

hibita appellatio, poteſt appellari, ſi ſit nulla.

5 Contrariam opinionem, quòd à ſententia, à qua prohibita ſit appellatio, ſit prohibita etiã ſi illa ſentẽtia dicatur nulla, tenet Contar. d. limit. 7. nu. 6. & ſeqq. vbi propterea admonet, cauendum eſſe à citatis hic in extenſione.

Comprobatur hæc cõtraria opinio, quia, remouendo principale fundamentum, & confirmationem extenſionis, dum dixi, notoriam iniuſtitiam, & nullitatẽ æquiparari, dico, diſtinguendos eſſe duos caſus æquiparationis.

Primus caſus eſt; quando adæquantur inuicem, & tunc, quod eſt plus in vno, communicatur alteri, & è cõuerſo, quod eſt plus in altero, communicatur illi vni, vt declarat Bar. In l. 1. num. 1. ff. de leg. 1. & hoc modo non ſunt æquiparatæ nullitas, & notoria iniuſtitia.

Secundus caſus eſt; quando vnum adæquatur alteri, & tunc illud plus, quod eſt in illo altero, communicatur illi vni, ſed non è conuerſo, quia, quod eſt plus in illo vno, non communicatur illi alteri; vnde ſi nobiles æquiparentur popularibus, nobiles habent id, quod habẽt nobiles, & quod habẽt populares, ſed populares nõ habẽt id, quod habent nobiles, Bar. in d. l. 1. num. 2. & 3. & hoc ſecundo modo notoria iniuſtitia æquiparatur nullitati, quia notoria iniuſtitia habet in ſe nullitatem, & ideo dicens iniuſtum, & probans nullum, habet intentum, Contar. in l. vnica, limit. 7. nu. 12. & ſeqq. C. ſi de mom. poſſ. ſed non è contra, quia nullitas non includit iniuſtitiam, Contar. in d. limit. 7. num. 12. & limit. 9. nu. 41. verſ. ſuccurritur. vnde agens de nullitate excommunicationis, & non probans nullitatem, ſed iniquitatem, non debet abſolui propter defectum in modum agendi ſecundum comm. opin. quã refert Contar. d. limit. 9. num. 41. & ſi tu opponas de nullitate, & probas de iniquitate, iudex non poteſt pronuntiare ſententiam iniquam, quia iniquitas non eſt deducta in iudicio ſecundum Innoc. & Ant. de Butr. quos refert, & ſequitur Andr. Barbat. in addit. ad Bal. in l. 1. num. 4. verſ. ex hoc pono. C. ne lic. tert. prouoc. & tamen, ſi eſt dictum de iniquitate, & probatur nullitas, poteſt iudex pronũtiare ſententiam nullam, Andr. Barbat. vbi ſupra, & facit quod retuli ex Contar. hic ſupra ibi, & ideo dicens.

His vtcumque vrgentibus, & quicquid enixe ſcripſerit Contar. ſupra citatus, vt defenderet hanc contrariam opinionem, ego non diſcederem ab extenſione, quia habet æquitatem, & bona fundamenta.

6 Extende quarto, vt in Regno Franciæ non ſolum liceat, ſed debeat appellari à ſententia nulla, quia ſine appellatione non audiretur dicens de nullitate, Rebuff. tract. de appell. art. 7. gloſ. 2. num. 32. verſ. decimoſeptimo. tom. 3. fol. 505. & Greg. Tholoſ. tract. de appell. lib. 2. cap. 16. num. 5. verſ. quamobrem.

7 Extende quinto, vt procurator conſtitutus ad appellandum poſſit appellare etiã à ſententia nulla, ſicut intra dentes contra Fulgoſ. ſentit Dec. in cap. 63. dilecto. ſub num. 20. & ſeqq. de appell.

8 Extende ſexto declarando, vt appellatio etiam à ſententia nulla ſit neceſſaria ad quoſdam effectus, & ad vnum effectum ſit ſuperflua, & prius explico effectus, ad quos eſt neceſſaria, & deinde effectum, ad quem eſt ſuperflua.

Primus effectus eſt, vt deuoluat cognitionem cauſæ ad iudicem appellationis, Iacob. de Aren. in d. l. eos. ſub num. 3. col. 3. C. de appell. fol. 48. Paul. de Caſtr. in d. l. ſi conſtat. ſub num. 1. ff. eod. Franch. in cap. 63. dilecto. q. 9. ſub num. 19. verſ. his præmiſſis. de appell. Alex. d. conſ. 59. ſub nũ. 1. & 9. ibi, nec his obſtat. Dec. in d. cap. 63. dilecto. num. 23. ibi, & certe appellatio. Nicel. tract. de concord. gloſ. conc. 6. fall. 23. num. 64. fol. 194. Greg. Tholoſ. tract. de appell. lib. 2. cap. 16. ſub nu. 4. verſ. ratio. & nu. 6. verſ. notat. & Breder. tract. de appell. par. 1. tit. 12. col. 41. verſ. his præmiſſis.

9 Ex iſto effectu oritur alius, nempè, quòd licet iudex ordinarius poſſit cognoſcere de nullitate ſuæ ſententiæ, & eam reuocare; tamen quando fuit ab ea appellatum, amplius non poteſt, quia illius cognitio, & reuocatio tunc ſpectat ad iudicem appellationis, vt retuli, & ſequutus ſum infra q. 19. rem. 1. concluſ. 6. num. 2. & ſeqq. vbi videas.

10 Secundus effectus eſt, vt, deuoluta cognitione, poſſit iudex appellationis pronuntiare ſuper nullitate, & non nullitate prout reperiet ſententiam, & reperta ea valida, poterit pronuntiare etiam ſuper eius iuſtitia, vel iniuſtitia, Alex. d. conſ. 59. viſo titulo.

lo. num.9. in fine, & num.11. & sub nu.12. lib.4. imò poterit etiam sententiam nullam confirmare, si appareat iusta, & etiam reformare ex noua causa, Alexand.d.cons.59.sub num. 1. & 2. adde quæ scripsi supra q. 11. num. 114. & seqq. vbi latius habes materiam.

Ratio huius effectus est, quia in appellatione venit nullitas incidenter, vt retuli, & sequutus sum infra q.19. rem.1. concl. . . . num. . . .

Restringe hunc effectum, vt nõ sit verus, quando in appellatione est reseruata facultas dicendi de nullitate, quia tunc appellatio non operatur, vt iudex appellationis possit cognoscere de nullitate, & ideo si de ea cognosceret, & pronuntiaret, pronuntiatio esset nulla, quia non esset conformis libello, cum in eo non solum non sit deducta nullitas, sed sit remota, Alex. d. cons.59. num.10. vers.sed quando nullitas.

Declara hanc restrictionem, vt iudex appellationis isto casu videns, sententiam esse nullam, non debeat pronuntiare simpliciter malè appellatũ, quia etsi superflue, & ideo male videatur appellasse is, contra quẽ lata est sententia nulla, vt scribunt Iac.de Aren. Paul.de Castr. & alij, quos citaui supra sub num.1. vers. sed appellatio. tamen, ita pronuntiando, videretur confirmare illam sententiam nullam, vt scribit Bar. in l. 19. si expressim.q.2. sub num.2.ff.de appell.sicq. inferret præiudicium parti appellanti; neq, debet pronuntiare malè appellatũ, eo quòd sententia sit nulla, vt non bene arbitratur Iac.de Aren. vbi supra; quia sententia non esset conformis libello, & ideo esset nulla, & insurgeret controuersia expensarum, quia appellatus diceret appellanti; da expensas, quia male appellasti, & appellans replicaret, da tu eas, quia ego obtinui, nam ideo male appellaui, quia sententia tua est nulla, vt considerat Iac.de Aren.supra citatus; vnde dicerem, quòd iudex debeat pronuntiare bene appellatum; & moueor, quia etiam à sententia nulla potest appellari, vt retuli, & sequutus sum supra sub num.1.vers.contrariam. & sic cessat fundamentum, quòd dicatur malè appellare is, qui appellat à sententia nulla.

11 Tertius effectus est, vt deuoluat non solum causam nullitatis, sed etiam causam ipsius negotij principalis, in tantum quòd, iustificata appellatione à sententia nulla, iudex appellationis cognoscet de causa, & negotio principali; vnde appellatio deuoluit ad iudicem appellationis tàm causam, & articulum appellationis, quàm etiam totius negotij principalis, & sic, si sententia erit nulla vitio actorum substantialium, ipse denuo cognoscet negotiũ principale à principio, & omnia ex integro fient: si verò sententia est nulla ex vitio solius sententiæ, ipse reformabit sententiam ex primis actis, Franch.in cap.63.dilecto.q.9.num.20.vers. secundo operatur.de appellat. Breder.tract. de appell.par.1.tit.12. col.41. vers.secundo operatur. adde omnino quæ scripsi supra q. 11. num.122.133.& seqq.

12 Quartus effectus est, vt operetur vitium attentatorum, si quid fuerit innouatum, appellatione pendente, Franch. d. cap.63. dilecto. q.9. vers.tertio apellatio. num.21. de appell. & Breder. tract. de appell. par.1. tit.12. col.42. in princ. nam nullitas deducta per viam appellationis assumit sibi naturam ipsius appellationis, & consequenter operatur, vt omnia attentata reuocentur, Franch.vbi supra.

13 Quintus effectus est, vt impediat exequutionem, omnemq. aliam innouationem, Franch.dicto cap.dilecto.nu.22. vers.quarto operatur.de appellat. & Breder.d.tit.12. col.43. littera B.vers.quarto. & iste effectus deducitur ex præcedenti.

14 Sextus effectus est, vt si sententia esset nulla ex defectu mandati, vt puta, quia procurator, contra quem est lata sententia, fuerit falsus procurator, tunc appellatio interposita à principali sanaret nullitatẽ ex defectu mandati, quia principalis, appellando à sententia, videtur ratificare gesta per procuratorem, sicq. tollitur falsitas procuratoris, l.3.§.falsus. ff.rem rat.hab.& scribunt Bar.in l.19.si expressim.in princip.ff.de appell.& relat.Card.Alexãd.in d.cap.63.dilecto.q.9.nu.62.& Guid.Pap.tract.de appell. q.5.nu.14.fol.58.sed nõ sanaret alias nullitates, quia nõ intelligitur ratificata pro valida quoad alias inualiditates, & nullitates, Card.Alex. & Guid.Pap. in locis sup. proximè citatis; quare licet appellatio confirmet factum procuratoris, tamen non confirmat factum iudicis, Franch. in dicto cap. 63.dilecto.quæst.8. sub num. 17. & Breder. tract.de appellat.par.1.tit.12.col.40.versus finem.

Aduerte primo, quia credo, quòd appel-

latio produceret istum effectum etiam si interponeretur post lapsos decem dies, quod tamen pro nunc non firmo.

15 Aduerte secundo limitando istum effectum in prima parte, dum dixi, ratificari & sanari sententiam, quæ est nulla ex defectu mandati, quia hoc non est verum, quando appellans in sua appellatione protestaretur de nullitate sententiæ, & causam nullitatis cum appellatione vellet prosequi, quia valeret protestatio, & non validaretur sententia, teste Guid.Pap. dicta quæst. 5. num. 14. fol. 58.

16 Septimus & vltimus effectus sit, vt impediat, ne sententia transeat in rem iudicatam, & considerato isto solo effectu, dico, appellationem à sententia nulla esse omnino superfluam, & ideò reijciendam, & considerato isto effectu procedit limitatio per ea, quę respondendo latius explicaui supra sub nu. 2. & hic non repeto.

LIMITATIO XX.

SVMMARIVM.

STATVTVM generale non admittit appellationem etiam si sit iniquum, num. 1. Contraria opinio, num. 2. vbi, retenta limitatione, declaratur.

¶ *Sublimitatur I. in sententia lata vigore statuti iniqui, num. 3.*

Sublimitatur II. in statuto condito in præiudicium vnius personæ, seu aliquarum personarum, num. 4. & seqq. in quibus extendendo, subextendendo, & inserendo, latè explicatur.

Sublimitatur III. in sententia, qua pronuntiatur, statutum esse in viridi obseruantia, num. 12.

Sublimitatur IV. in sententia interpretatiua statuti, num. 13.

Sublimitatur V. declarando, vt quamuis à statuto iniquo non detur appellatio, tamen eius iniquitas non transit in rem iudicatã, nu. 14.

Declaratur ad quem sit appellandum, num. 15.

1 LIMITA XX. in statuto generali, quia non posset quis ab eo appellare, etiam si diceret, esse iniquum, Bar. in l. vlt. sub nu. 3. ff. de appell. recip. Bal. in l. 6. quisquis. nu. 2. vers. est & alius, C. quor. appell. non recip. Socc. in reg. 20. appellare à statuto. & reg. 24. appellatio in qualibet causa. fall. 16. Dec. in cap. 29. consuluit. il 3. num. 20. & seqq. vers. prædicta conclusio, de appell. Nicol. tract. de concord. glos. concor. 6. fall. 24. num. 66. fol. 194. Greg. Tholos. tract. de appell. lib. 2. cap. 22. nu. 1. & 3. Brederod. tract. de appell. par. 1. col. 522. sub littera A. & quòd non possit appellari à statuto, seu edicto facto per iudicem, ne portentur gladij, vel arma, refert, & sequitur Guid. Pap. tract. de appellat. q. 48. num. 39. fol. 59. Brederod. ead. par. 1. col. 523. littera B. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 83.

Ratio huius limitationis est, quia de statuto vniuersali non potest quis conqueri, sicut nec à dispositione iuris appellatur; licet ergo statutum durum sit, tamen seruari debet, quia licet statutum nõ habeat æquitatem, in his, quæ sunt iuris positiui, sufficit quòd habeat voluntatem, & auctoritatem statuentium; nam tali casu in statutis stat pro ratione voluntas, Dec. in dicto cap. cõsuluit. num. 21. & seqq. vers. nam de statuto vniuersali, de appell.

2 Contrariam opinionem, quòd enim possit appellari à statuto iniquo, seu aliter inualido, tenent Couar. in reg. possessor. par. 2. §. 4. sub nu. 7. tom. 1. fol. 500. Rot. diuers. decis. 41. in causa bononien. sub num. 13. & 14. par. 2. & Ruginel. tract. de appellat. §. 2. cap. 3. num. 889. & seqq.

Retenta limitatione.

Declara eam, vt procedat quando statutum est conditum à non recognoscente superiorem, quia tunc quamuis sit iniquum, tamen si sit generale non potest appellari, testibus Bar. Bal. & alijs, quos citaui num. præced. statutum enim generale quamuis durum sit, tamen seruari debet, Dec. quem citaui, & sequutus sum dicto num. præcedenti in fine, quod ego intelligo verum esse quando duritia statuti non continet in se euidens peccatum, quia, si contineret euidens peccatum, Papa esset superior, qui posset adiri, vt in alijs terminis retuli, & sequutus sum quæst. præced. limit. 1. num. 126. & seqq.

Secus si sit conditum à domino recognoscente superiorem, præsertim si sit conditũ in fauorem ipsius domini, & etiam si esset conditum in fauorem Reipublicæ, sed contra libertatem, vt explicat Couar. in loco supra proximè citato.

SVB-

3 SVBLIMITA I. vt dato, quòd à statuto iniquo non posset appellari, eo quia sit statutum generale, & conditum à potestatem habente, & legi parendum sit, quantumuis sit aspera, tamen poterit appellari à sententia, lata vigore ipsius statuti iniqui, Socc. dicta reg. 20. appellare à statuto. fall. 1. Brederod. tract. de appell. par. 1. column. 522. sub litera A. & Rugin. dicto §. 2. cap. 3. num. 889.

Et licet Socc. vbi supra ponat multos casus per modum fallentiarum, in quibus ait nõ posse appellari, tamen eos nõ recenseo, quia omnes sunt falsi, vel inutiles, quia si sententia est lata vigore statuti iniqui, non potest dari casus, in quo sententia non contineat iniquitatem, & ideò non sit appellabilis.

4 SVBLIMITA II. vt non habeat locum in cõstitutione, seu statuto particulari, condito in præiudicium particularis personæ, quia quantumuis sit conditum à Principe non recognoscente superiorem, & sic deficiat superior, qui est de substantia appellationis, & à sententia Principis lata inter priuatos eadem ratione nõ liceat appellari per ea, quæ arguendo, & dubitando, scribit Rot. diuers. decis. 50. dubitaui in causa bononieñ. num. 2. 3. & 4. par. 2. Tamen veritas est, quòd potest appellari, vt latè refert, & sequitur Rot. dicta decis. 50. num. 6. & seqq. & num. 17. Greg. Tholos. tract. de appell. lib. 2. cap. 22. sub nu. 4. versus finem, Breder. tract. de appell. par. 1. col. 520. littera C. & Ruginell. eod. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 891. & quòd à statuto facto contra certam personã possit appellari, scribit Bar. in l. vlt. sub num. 3. ff. de appel. recip.

5 Exempla, seu casus huius sublimitationis ponunt Dec. in cap. 29. consuluit, il 3. num. 17. & 18. de appellat. & Brederod. vbi supra.

Ratio huius sublimitationis est, quia hoc statutum continet iniquitatem, & non est propriè statutum, quia natura legis, seu statuti est, quòd sit cõmune, Dec. in dicto cap. consuluit. num. 25. in fine, & nu. 26. & præsumitur Princeps male informatus, & circũuentus, Rot. dicta decis. 50. num. 9. & 11. sicq. erit appellatio à Principe male informato ad eundem Principem.

6 Extende primo hanc sublimitationem, vt procedat etiam si statutum sit conditum per verba generalia, quia quantumuis statutum sit prima facie generale, tamen si in veritate est cõtra vnam personam, vt sæpè accidit, potest per superiorem corrigi, Bar. in l. fin. sub num. 3. ff. de appel. recip. & Greg. Tholos. tract. de appell. lib. 2. cap. 22. in fine, sub num. 4. genus enim, quod in vna tãtum specie potest verificari, habetur pro specie, & non pro genere, & ideò potest appellari, Brederod. dicta par. 1. col. 520. sub littera D.

7 Extende secundo eandem sublimitationem, vt procedat etiam si statutum non sit conditum in præiudicium vnius solius personæ in indiuiduo, quo casu diceretur potius præceptum, quàm statutum, Rot. d. decis. 50. num. 17. sed etiam si esset conditum in præiudicium multarum personarum, vt puta, vnius quarterij ciuitatis, quia adhuc diceretur conditum in præiudicium particularis personę, & ideò posset appellari, Rot. dicta decis. 50. num. 15. & seqq. loquens de statuto cogente homines accedere ad molendina ciuitatis in præiudicium dominorum, qui habent molendina extra ciuitatem, Brederod. tract. de appell. par. 1. col. 521. littera A.

8 Subextende primo hanc extensionem, vt non solum possit appellari ab eiusmodi statuto; sed etiam à sententia lata secundũ tale statutum, Brederod. tract. de appell. par. 1. col. 521. littera D. & facit prima sublimitatio posita supra num. 3.

9 Subextende secundo, vt grauatus possit non solum appellare, sed etiam opponere exceptionem doli contra agentem, si actor participauerit de dolo; alias non, Brederod. vbi supra.

10 Tempera eãdem secundam extensionem, eiusque subextẽsiones, vt non procedant, quando statutum esset factum ex aliqua iusta, & rationabili causa, quia tunc non posset ab eo appellari, Dec. in cap. 29. consuluit. nu. 27. vers. secundo conclusio prædicta. de appell. & Rot. d. decis. 50. dubitaui in causa bononien. num. 20. in fine vers. alterum. & num. 21. par. 2.

11 Infero, exemplificando hoc temperamentum, quòd per reformationem ciuitatis potest pronuntiari, aliquem esse rebellem, Dec. d. cap. consuluit. il tertio, num. 28. & quòd ideo in odium Domus de Columna fuerit factum cap. vnicum, ad succidendos, de schismat. in 6. scribit Breder. d. par. 1. col. 522. in fine, & quòd propterea in feruore tempore rebellium fuerit ordinatum per

consilia communis, quòd eorum vxores essent, & intelligerentur exbannitæ, & ab hoc statuto non posset appellari, & non dicatur nullum, quia expedit publicæ vtilitati, & contra publicam vtilitatem non procedit appellatio, & statutum, etiam post factum emanans, & contra certam personam ex causa, sit validum, scribit Bred. d. par. 1. col. 523. sub littera C. & D.

12 SVBLIMITA III. eandem limitationē, vt non procedat in sententia, qua dictum sit, statutum esse in viridi obseruantia, quia à tali pronuntia datur appellatio, vt ex Cauagn. ad decret. montis ferrat. decret. 15. §. 4. casu 64. refert, & sequitur Ruginell. tract. de appellat. §. 2. cap. sub num. 891. in fine.

13 SVBLIMITA IV. vt non procedat in sententia interpretatiua alicuius statuti, quia à mala interpretatione alicuius statuti permittitur appellatio, vt ex Rebuff. in l. quod iussit. in præfat. num. 171. ff. de re iudic. refert, & sequitur Ruginel. d. §. 2. cap. 3. num. 507.

14 SVBLIMITA V. declarando, quòd & si à statuto non detur appellatio, tamen iniquitas, seu iniustitia statuti nunquam transit in rem iudicatam; vnde quandocunque ex interuallo citra remedium appellationis potest peti retractatio iniqui statuti, Frāch. in cap. 29. consuluit. il 3. in fine, sub nu. 5. de appell.

15 Declara easdem sublimitationes, in quibus dixi, posse appellari à statuto; vt appellandum sit ad eum, qui potest corrigere tale statutum, Dec. in dicto cap. 29. consuluit. num. 19. ibi, & talis appellatio. de appell. & reliqua ad hanc declarationem vide supra quæst. 12. num. 156. & seqq. vers. limita quarto.

LIMITATIO XXI.

SVMMARIVM.

EXPENSARVM omissa condemnatio non recipit appellationem, si victus in lite principali appellauerit, num. 1. & seqq.

¶ *Extenditur I. hæc limitatio in condemnatione non omissa, sed tamen manca, & non sufficienti, num. 5. & 6.*

Extenditur II. etiam si victus in lite principali renuntiaret appellationi interpositæ, nu. 7. & seqq.

Extenditur III. etiam si victus omittat prosequi appellationem &c. num. 10.

Extenditur IV. etiam si victus non appellet; sed solum dicat de nullitate, num. 11.

Extenditur V. etiam si diceretur, expensas esse separatas à negotio principali, num. 12.

Extenditur VI. tantò magis, si diceretur expensas esse connexas, num. 13. & seq.

¶ *Sublimitatur I. eadem limitatio, quando iudex absoluisset expressè victum ab expensis, quia tunc victor posset appellare, num. 15. — Contraria firmatur opinio, num. 17.*

Sublimitatur II. in Curijs Franciæ, quia licet victus appellauerit, tamen debet appellare etiam victor ab omissa condemnatione expensarum, num. 18.

Sublimitatur III. quando victus appellasset in parte, & partibus contra se facientibus, num. 19. & seqq. in quibus multa de stylo & praxi Romanæ Curiæ vsque ad num. 24. inclusiuè. — Contra sublimitationem adducitur conflictus quatuor opinionum, nu. 25. & seqq. — Resolutio firmatur duabus inspectionibus, num. 29. & seqq.

Sublimitatur IV. quando victus non appellat, num. 33. & seqq. in quibus agitur an, victo non condemnato, neque absoluto ab expensis, possit victor appellare, & firmatur affirmatiua vsque ad num. 35. inclusiue. & num. 36. & seqq. in quibus agitur, an expensæ possint iterum peti, si non fuerit appellatum. & an, & quando iudex possit post sententiam condemnare ad expensas, & ad quas expensas victus sit condemnandus vsque ad num. 55. inclusiue.

¶ *Infertur ex hac limitatione, quòd à condemnatione expensarum datur appellatio, num. 56. — Ampliatur, declaratur, & extenditur, nu. 57. & seqq. — Limitatur multipliciter, nu. 65. & seqq.*

1 LIMITA XXI. vt non procedat in sententia, à qua victus appellauit, quia licet iudex omiserit eum condemnare ad expēsas, tamen, cum appellauerit victus, non potest victor appellare, l. fin. & ibi Doct. C. quan. prouoc. non est necess. Spec. tit. de appellat. §. in quibus. sub num. 23. vers. trigesimo quarto. quem citant & sequuntur Rot. decis. 47. alias 353. si auditor. sub nu. 3. de appellat. in nou. licet videatur loqui obscurè; quia lectio est aliquantulum corrupta;

rupta, & Felyn. in cap. 11. significauerunt. num. 1. vers. est enim. & sub num. 3. limit. 3. de except. Rebuff. tract. de appellat. art. 7. glo. 2. num. 34. vers. decimonono. tom. 3. fol. 505. Nicell. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 29. num. 71. fol. 194. & Marches. tract. de commiss. par. 2. in commis. appellat. cap. 3. num. 63. & 64. fol. 60. & in terminis huius limitationis debet intelligi Socc. qui nimis generaliter loquutus est in reg. 24. appellatio in qualibet causa. fallen. 23.

Ratio huius limitationis est, quia frustra appellat victor, cum in causa appellationis, quam introducit victus, possit obtinere condemnationem expensarum, vt scribunt ijdem supra citati, & satis colligitur ex d. l.
2 fin. † & quòd lex non deferat secundæ appellationi, quia est appellatio superflua, cum appellatio facta ab vno etiam in parte sententiæ deuoluat totum, quando sententia continet vnum negotium, seu vnum capitulum, scribunt Franch. Card. Alex. & Dec. quos citaui, & sequutus sum supra q. 10. sub num. 5. vers. prima conclusio. & iudici non debet ex superfluis appellationibus iniuria inferri, Franch. in cap. 7. si duobus. sub num. 4. vers. secundo hoc fuit statutum. de appell.

Neque obstat, si dicatur, quòd capitulũ expensarum est separatum, quia respondeo, quòd adhuc deuolutum est totum negotiũ, vt retuli, & sequutus sum infra nu. 12. vers. extende quinto.

3 Infero primum effectum ex ista limitatione, quòd si iudex ad quem sententiaret, victorem bene appellasse, talis sententia non valeret, quia caret fundamento, Bal. in d. l. fin. num. 1. C. quan. prouoc. non est necess.

4 Infero secundum effectum, quòd fatalia debent computari ex die, quo appellauit victus, qui fuit primus in appellando, & non ex die, quo appellauit victor, Bal. vbi supra.

5 Extende primo eandem limitationem, vt procedat non solum quando iudex nullatenus condemnauit victum in expensis, sed etiam quando condemnauit, sed insufficienter, dicta l. fin. C. quan. prouoc. non est necess. in illis verbis, *vel minus quàm oportuerat*. & ita sentiunt Abb. in dicto cap. significauerunt. sub num. 7. ibi, aduerte hæc decertatio. & Felyn. ibidem sub num. 2. limit. 1. & ita intelligi debet Spec. vbi supra, & est corrigẽdus in illa dictione, *sed pro eo*, debet enim legi, *seu pro eo*, & in hunc sensum Rot. & Abb. vbi supra citant eum, & alias loqueretur contra dictam l. fin. quæ in hoc est clara, & ita teneas, quicquid scribat Salyc. in d. l. fin. sub nu. 1. vers. quæro iudex. dũ constituendo differentiam inter limitationem, & extensionem, dicit, quòd in casu huius extensionis officium iudicis est corroboratum sententia.

6 Comprobatur hæc extensio, quia si iudex condemnet aliquem in quinque, & ab alijs quinque absoluat, & reus condemnatus appellet à condemnatoria, & postea appellet etiam actor ab absolutoria, hæc posterior appellatio est superflua, & ideò non admittitur, Bal. in d. l. fin. num. 5. vers. quæro de tali. & Salyc. sub num. 2. C. quan. prouoc. non est necess. Franch. in cap. 7. si duobus. sub num. 4. vers. circa primum. & Dec. num. 53. & 54. de appell. & quòd si vtraque pars velit appellare ab eodem actu, appellatio non debeat admitti, refert, & sequitur Ruginell. tract. de appellat. §. 2. cap. 3. num. 10. & quòd hæc appellatio sit superflua, sentit etiam Spec. in tit. de appell. in principio, num. 13. vers. sed pone peto. dicens, quòd si peto centum ab aduersario meo, & iudex condemnat eum in quinquaginta, & ille appellat, & non ego, tamen, inquit, si ex eadẽ causa petij centum, potero coram iudice appellationis petere integrè, secus, inquit, si ex diuersis causis non connexis.

Et licet Imol. in dicto cap. si duobus. in principio, tenuerit contra hanc comprobationem, dicendo quòd vtraque pars potest appellare, quia vtraque potuit esse grauata.

Tamen Imol. non bene in hoc loquitur, teste Franch. in eod. cap. si duobus. sub num. 4. vers. secundo hoc fuit statutum.

7 Extende secundo, vt procedat etiam si victus renuntiaret appellationi, quia nihilominus victor posset per viam appellationis, quam interposuit victus, procedere super omissa condemnatione expensarum, Cyn. in dicta l. fin. in vltimis verbis, num. 3. & Bal. num. 4. vers. modo quæro nunquid. C. quand. prouoc. non est neces. Spec. tit. de appell. §. in quibus. vers. trigesimoquarto. num. 24. ibi, quid si victus. lib. 2. fol. 186. Abb. in cap. 11. significauerunt. sub num. 7. & Felyn. sub num. 5. vers. considera etiam

de except. Card. Alex. in cap. 70. interposita. §. ille denique. sub num. 7. fall. 8. de appel. Nicel. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 29. sub num. 71. fall. 194. & Marches. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appel. cap. 3. num. 65. fol. 60. & quòd isto casu etiam si res dicatur integra, non possit appellans renuntiare appellationi ad incommodum appellati, quia est casus, in quo appellatus fuit exclusus à facultate appellandi propter appellationem aduersarij, qui eum præuenit in appellando, scribunt Ant. de Butr. in dicto §. ille denique. sub num. 4. & Abb. num. 4. in fine, ibi, aut res est integra. & num. 5.

8 Ratio est, quia aliàs lex deciperet appellatum; imò strangularet eum, dum infra legitima tempora excludit eum à facultate appellandi, eo quia appellauerit eius aduersarius, & post legitima tempora excludit, eo quia appellatio esset deserta; & multò magis deciperet, si concederet, vt aduersarius posset, renuntiando appellationi, ei præiudicare, Io. Andr. in addit. ad Spec. tit. de appell. §. in quibus. num. 24. in verbo. in fine in fine dictæ additionis, lib. 2. fol. 186. Ant. de Butr. dicto §. ille denique. sub num. 4. & Abb. num. 4. in fine, & num. 5. & 6. & considerauit etiam Felyn. citatus num. seq. & sic in casu huius extensionis appellatio dicitur effecta communis vtrique parti etiam re integra, & sic etiam appellato dicitur ius acquisitum, & cōsequenter non potest vnus renuntiare in præiudicium alterius, Spec. & Abb. vbi supra, & adde quæ scripsi lib. præcedenti cap. 3. num. 216. & 217.

An & quando appellans in alijs casibus extra casum huius extensionis possit, vel non possit in præiudicium appellati re integra, vel nō integra, renuntiare appellationi, vide sup. limit. 2. nu. 94. & seqq. & nu. 99. & seqq.

9 Subextende hanc extensionem, vt procedat etiam si appellans renuntiaret antequā cœpisset vti appellatione per ea, quæ scribit Felyn. in d. cap. 11. significauerunt. sub nu. 5. vers. considera etiam. de except. dicens, quòd si teneremus aliter in hoc proposito, esset aperta via fraudandi victorem, instruēdo victum vt appellaret, & postea, lapso decendio, renuntiaret appellationi antequam inciperet prosequi, sicque, inquit, excluderet victorem à spe consequendi expensas; & licet Felyn. teneat hanc subextensionem sub verbo (forte) tu tamen eam teneas liberè, quia eandem fraudis rationem, quam considerat Felyn. benè cōsiderant Io. Andr. Ant. de Butr. & Abb. quos retuli, & sequutus sum num. præced.

10 Extende tertio, vt procedat etiam si victus omittat prosequi appellationem, & definat illam desertari, quia nihilominus desertio illa nō nocet victori; dūmodo expensas petierit ante desertionē causæ, secus si eas nō petierit ante desertionē, quia postea, causa deserta in negotio principali, nō audiretur petēs illas, Felyn. d. cap. significauerūt. sub nu. 7. vers. demum circa. de exception.

11 Extende quarto, vt procedat etiam si victus non appellet, sed solum dicat de nullitate sententiæ, quia nihilominus iudex potest in illa instantia nullitatis cognoscere omissam condemnationem expensarum, & ad eas condemnare, si victus succumbat in nullitate sententiæ, Bal. in l. fin. num. 2. quē ibi refert, & sequitur Salyc. sub num. 2. vers. quero pars victa. C. quor. appell. non recip. Felyn. in dicto cap. significauerunt. sub num. 7. vers. demum circa. & Addition. ad eum sub num. 3. limit. 3. littera A. de except.

12 Extende quinto, vt procedat etiam si teneamus, capitulum expensarum esse diuersum à negotio principali, quia adhuc simplex appellatio partis victæ deuoluit totum negotium, & ideò victor non appellat ab omissa condemnatione expensarum secundum ea, quæ disputando & respondendo contrarijs, scribit, & firmat Franch. in cap. 7. si duobus. num. 6. vers. circa tertium casum. & breuius sub num. 9. vers. tertio quæritur. & vers. sed certè in hoc. & ibidem Card. Alex. & Dec. de appel. quos retuli, & sequutus sum supra q. 10. num. 8. quia tunc appellatio deuoluit totum, quod satis etiam senserunt Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub num. 29. vers. amplius quia. & nu. 30. & Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 5. cap. 1. num. 19. vers. quod si fortè. & num. 20. & 21. dum, constituendo differentiam inter appellationem simplicem, & appellationem cum clausula (in parte & partibus) scribūt, quòd appellationi simplici potest adhærere etiam appellatus, & eam prosequi in capitulis facientibus contra ipsum appellatum, non autem appellationi cum clausula (in parte & partibus) suntq. necessario intelligendi, vt hanc differentiā cōstituant, quādo sententia continet capitula separata, non autem quando capitula sunt connexa, quia quando capitula sunt connexa, tūc appella-

pellatus potest inherere appellationi, etiam si sit appellatum cum clausula (in parte & partibus) vt retuli & sequutus sum infra num.25.vers.prima opinio.

13 Extende sexto, vt à fortiori procedat si capitulum expensarum esset connexum negotio principali, quia quando sententia cōtinet plura,& diuersa capitula connexa,appellatio super vno deuoluit totum, etiam super alijs capitulis connexis,Franch.Card. Alex. & Dec. quos citaui, & sequutus sum supra q.10.num.6.vers.secunda.

14 Subextende hanc extensionem,vt procedat etiam si appellatio non esset simplex, sed esset limitata in eo capitulo, quod facit contra appellantem,quia adhuc deuolueretur totum negotium, vt retuli, & sequutus sum infra sub num.30.vers.casus primus.

15 SVBLIMITA I. nunc eandem limitationem, vt non procedat quando iudex absoluisset expresse victum ab expensis, quia tunc posset victor appellare etiam si appellasset victus, & non appellando,illa absolutio transiret in rem iudicatā,& consequenter iudex appellationis non posset amplius ad eas condemnare, Ant.de Butr.in cap.11. significauerūt.nu.7.vers.oppono quod. col. 1.Felyn.sub nu.2.limit.1.de except. & Couar.pract.qq.cap.27.sub nu.5.vers.cæterū.

16 Confirmatur hæc sublimitatio, quia potest vtraque pars appellare ab eadem sentētia,dicto cap. significauerunt. & ibi Glos.in verbo.absoluit.& Abb. sub num.7. cap.16. raynutius.& cap.18.raynaldus.de testam.idē Abb.in cap.7. si duobus. nu. 1. & 20. vers. vltimo hic quæro. & Dec.sub num.54.ibi, est ergo. & sub num.63. ibi,vltimo non obstant iura.de appell. & probatur ista confirmatio ex sublimitationibus sequentibus.

17 Contrariam opinionem, nempe, appellationem victoris non esse necessariam,tenent Salyc. in d. l. fin. in summario, & apertius Abb.in dicto cap.significauerunt. sub num. 7. versus finem, ibi, sed ego non video. & mouetur ea ratione, quòd si victus est condemnatus ad expensas in decem,cum deberet condemnari in quindecim, videtur ab illis quinque absolutus, & tamen victor nō potest appellare,si appellauit victus per ea, quæ dixi supra num.5. vers.extende primo. ergo, inquit Abb. sicut non potest appellare eo casu, in quo adest absolutio in quinque, quia sufficit appellatio victi, ita etiam est dicendum,quando adest absolutio in omnibus expensis.

Confirmatur hæc opinio contraria, quia si petitis centum, iudex cōdemnet in quinquaginta, & in alijs quinquaginta absoluat, sufficit appellatio condemnati, vt ex Bal.Salyc.Franch.& Dec.retuli,& sequutus sum supra num.6.vers.comprobatur.

Omissis quæ possent hinc inde dici disputando, ego non recederem ab hac contraria opinione,quia appellatio simplex vnius deuoluit totum negotium sententiæ, etiam si sententia contineat capitula separata,vt retuli,& sequutus sum supra nu.12. vers. extende quinto.

18 SVBLIMITA II. vt non procedat in Curijs Franciæ, quia ibi victor debet appellare etiam si victus appellauerit, alioqui iudex non supplebit nisi per appellationem partium, Rebuff. tract. de expens. damn. & interes.art.3.glos.vna.num.15.in fin.tom.3. fol.447. & quòd de stylo Curiarum Franciæ sit opus vtramque partem appellare, siue super vno articulo,seu capitulo separato ab alijs,siue super vno solum,vel coniuncto appellatum fuerit per vnum ex ipsis tātum, alias non reformabitur,nisi in parte, à qua appellatum fuit, si reformari debeat, testantur Boer. decis.73. videtur quod. sub num.8.vers.licet. & Rebuff.tract.de appell. in præfat. num. 26. quem formaliter retuli supra limit.1.princip.num.53. vers. restringe primo. & de eadem Galliæ consuetudine testatur Gregor.Tolosan.tract.de appell. lib.5.in fine,fol.520.

19 SVBLIMITA III. vt non procedat quādo victus non appellasset totaliter, sed solū in parte & partibus contra se facientibus: nam isto casu posset etiam victor appellare ab omissa, seu manca condemnatione expēsarum,Abb.in cap.11.significauerunt.num. 7.in fine, & num.8. & Felyn. limit.2. num. 3.de except. idem Abb.in cap.10.cum ioānes.col.vlt.sub num.17. ibi, adde etiam ad prædictam.de fid.instrum. Nicell.tract.de concor.gloss.concord.6.fall.29.num.71.fol. 194. & Marches.tract.de commiss.par.2. in commis. appell. cap. 3. num.66. & 67. fol. 60.nam si sententia contineat plura capitula, quòd tunc possit appellari ab vno,refert, & sequitur Guid.Pap. tract. de appellat.q. 61.nu.46.fol.59. & quòd si à sententia,cōtinente diuersa capitula separata, pars vna appellet limitatè, illa appellatio valeat pro illa parte, & capitulo limitato, & pro reliqua

qua parte,& capitulo,in quo non est appellatum, sententia transeat in rem iudicatam, quia quot sunt res separatæ, tot censentur esse sententiæ, scribit Franch. in cap. 7. si duobus.num.8. vers.secundo queritur. de appell. & quòd idem sit, si appellatum sit non expressè & limitatè ab aliquo certo, & expresso capitulo, sed cum clausula (ab ea parte,quæ facit contra appellantem) scribit ibidem,num.9.vers.tertio queritur.& num. 10. & quòd tot sint sentētiæ,quot sunt eius capitula, ideoq. condemnatus possit ab vno capitulo appellare, & in alio consentire, nec talis appellatio sic diuisim interposita, prosit aduersario quoad capitula non connexa, sed solum quoad connexa, scribit Papien.in pract.in form.appell.à sent.diffin.in glos. occasione cuiusdam. sub num. 4. fol.
* 408. & hanc esse communem * opin. testatus,& sequutus sum supra q.10.sub nu.8.

20 Ratio huius sublimitationis est,quia appellatio non efficitur communis, nisi prout, & quatenus extat,& sic non potest effici cōmunis,nisi in illis capitulis,in quibus est appellatū, & nō in alijs, quia quod nullatenus est,non potest esse particulare,nec cōmune, quia nullius entis nullæ sunt qualitates, & consequenter causa appellationis non deuoluitur ad iudicem ad quem, nisi in capitulis,à quibus est appellatū, Abb.in d. cap. eum ioannes. sub num. 17. Imol. col. 8. versic. sed fortè istud dictum,de fid.instrum. & Felyn.vbi supra, adde quæ scripsi supra limit.1. princip. num.54. vers.restringe secundo.

21 Hinc redditur vtilis ista praxis appellandi in parte & partibus; nam sic excluditur appellatus, ne possit vti appellatione appellantis in capitulis facientibus contra ipsum appellatum,Abb.Imol.Franch.& Felyn. vbi supra, Vestr.in prax.lib.7.cap.3. sub nu.29. vers.amplius quia. & num.30.fol.203.Luc. Pæt.in pract.capitol. lib.5. cap.1. num.19. vers. quod si fortè. & num.20.& 21. Marches.dicto cap.3. sub num.67.fol.61.& Cōtar.in l.vnica,q.22. sub num.5.vers.quibus. & num.6.& 7.C.si de mom.possess. dicens, fuisse resolutum in Rota, quòd licet quis in possessorio appellauerit à sententia, quatenus contra, tamen quia talis appellatio poterat verificari respectu expensarum tantū, ideò non potest colligi,quòd consenserit, vt eius quoque aduersarius posset appellare quoad totam causam; nam, vt inquit, licet aliàs appellatus possit adhærere appellationi,tamen id non procedit quando appellans appellauit, quatenus contra,etiam si desuper sit sequuta commissio causæ, & ita, inquit,fuit resolutum in Rota.

22 Quare aduersarius, qui videt aduersariū sic conditionaliter, & diuisim appellasse, cautè tunc ipse quoque sub eadem formula appellabit, vt admonent ijdem Abb.& Felyn. supra citati.

Aduerte tamen obiter, quòd similitudo producendi instrumentum in parte & partibus, qua vtitur Felyn. in dicto cap. significauerunt. sub num.3.limit.2. & sub num.5. vers.aduerte etiam. de except. non est bona,quia is,qui appellat à sententia,quæ cōtinet plura capitula separata, est in libera potestate appellandi à toto, vel à tanto, & ideò potest sic diuisim appellare; at is, qui producit instrumentum, nō potest illud acceptare in aliqua parte, & in aliqua respuere, quia etsi instrumentum contineat capitula separata, tamen est vnicum instrumentum, & habet à iure fidem indiuisibilem, quam pars non habet potestatem diuidendi per ea,quę scripsi lib.præcedenti cap.11. num.53.

23. Hæc praxis appellandi in parte, & partibus contrarijs, seu nociuis, non solum est vtilis per ea,quę scripsi,sed hic in Curia fuit etiam ex necessitate inducta, quia cum iudices à pluribus annis cœperint pronuntiare,prout in cedula,seu habere terminum pro seruato, & ferè semper instet decimus dies antequam cedulā sententiæ subscribant, seu aperiant terminum, & interim miseri litigantes nō possint scire, an sententiā subscribant fauorabiliter, vel contra,non possunt aliter schedulam appellationis dare,quàm cum clausula conditionali (quatenus contra) vt si contigerit, sententiam subscribi fauorabiliter, appellatio non censeatur interposita, & consequenter condemnatus, qui non appellasset, non possit vti tali appellatione, prout hæc omnia refert Vestr. in prax.lib.7. cap.3. sub num.29. vers. amplius quia. & sub num. 30. & quòd appellatio sic limitata non iuuet non appellantē, & ideò non possit instare pro reuocatione attentatorum,refert, & sequitur Lancellot. tract.de attent. par.2. cap.12. de attent. & innou. appell. pend. limit.44. princip. fol. 576. & quòd hæc praxis pronūtiandi prout in cedula seruetur in Curia, & de iure fieri possit

possit, tenet Bal. quem refert, & sequitur Contar. in l.vnica, q.22. num.1. C.si de moment.possess.& nos supra q.15.sub num. 297.& de hæc praxi habendi terminum pro seruato, & appellandi conditionaliter scripsi etiam supra quæst.12. num.8. & quæst. 14.num.9.& 10.

Et quia ex lite lites; si iudex ordinarius non pronuntiet infra decem dies iuxta ea, quæ scripsi dicta quęst.12.num.8.& quæst. 14.num.11. in fine, requiritur noua cedula appellationis, vel illius repetitio, vt dixi ead.quæst.12.num.38.versus finem,dubitatur,an sufficiat repetitio sub simili formula (appello prout in cedula alias in actis data, quam repeto, & peto de nouo in actis inseri) & quidem Vestr.dicto cap.3.sub nu.28. fol.202.dicit,quòd Palatium non consueuit admittere hanc appellationem pro appellatione data in scriptis.

Verum ego crederem, eiusmodi repetitionem sufficere,quia nō potest negari,quin appellatio sit in scriptis, sed solum esset illa appellatio denuo legenda coram iudice per ea, quæ dixi supra q.6. num.1.tamen stylus Romanæ Curiæ seruat, vt notarius semper scribat(coram Domino,&c.)& ita ego iudicarem, quia nescio videre quid importantiæ habeat denuo transcribere illam cedulā, vel illam repetere; nam sicut repetitio instrumenti aliàs producti operatur idem, quod ipsa productio, ita etiam dicendum est de schedula appellationis,& remouendæ sunt istæ subtilitates, quæ habent naturam cauillationis.

24 Eadem praxis maiori necessitate fuit excogitata propter causas commissarias in Vrbe, vbi de stylo iudices delegati, producta citatione ad sententiam, habent terminum pro seruato, qui terminus durat per annum, imò durat donec is remanet iudex, & quandocunque is ferat sententiam, scribitur sub illa die, qua fuit citatus ad sententiam, & habitus terminus pro seruato, vt latius declaraui dicta q.14. num.10. vbi videas.

In foro tamen Capitolino non seruatur ista praxis, quia iudices in eo foro nunquā habent terminum pro seruato.

25 Contra hanc tertiam sublimitationem adduco conflictum quatuor opinionum, quarum prima, tertia, & quarta discordant à sublimitatione.

Prima opinio est illa, quam ex Franch.in cap.7.si duobus.col.4.num.7. vers.sed quæritur primo. de appell. loquente non in articulo expensarum, sed generaliter de sententia continente vnum capitulum,seu plura cōnexa,deducunt Felyn.in cap.11. significauerunt. sub num.5. vers.aduerte etiam. de except. & Vestr. dicto lib.7.cap.3. num. 30.dicens,quòd appellatio in aliquo ex cōnexis deuoluit totum negotium, & posset propterea appellatus vti cōmissione appellantis; facit ad hoc quod scribit Io.Andr.in addit.ad Spec.tit. de appell.§.1.col.vltima, vers. sed pone. num.13. dicens, quòd si ego petij à te centum, & iudex condemnauit te solum ad quinquaginta, & ab alijs quinquaginta absoluit, & tu appellas,ego,inhærendo tuæ appellationi, potero à iudice appellationis obtinere sententiam contra te etiam pro alijs quinquaginta, & sic pro omnibus centum, dummodo omnia centum sint petita ex vna causa, secus si ex diuersis causis non connexis; quare inquiūt Franch. & Felyn. vbi supra,non potest appellans ita limitatè appellare, vt non deuoluat negotium in alijs capitulis connexis, & quòd in casu,de quo loquitur Io.And.supra citatus, reputetur vnum negotium, & non plura, patet ex eo,quod scribit Ant. de Butr. in d. cap.7.si duobus. sub num.6. in fine, quem ibidem referunt, & sequuntur Abb. in fine, num.20. & Franch. sub num.4. vers.secundo hoc fuit statutū. de appell. dicens, quòd si,petito fundo,fuit condemnatus reus in dimidio, & vterque propterea appellat ad diuersos iudices, appellatio vnius præualebit, quia est vnicum negotium, sicq. inter duos iudices appellationis erit iudex ille, qui est superior, quare erit ecclesiasticus, & non secularis: & ratio est, quia connexa reputantur vnum capitulum, & non diuiduntur per ea, quæ in alio casu scripsi lib. præced.cap.11. num.346. & quòd ideò appellatio ab vno capitulo efficiatur communis quoad alia capitula connexa, sicut quādo esset vnicum capitulum, à quo esset appellatum,refert,& sequitur Dec.in d.cap.7. si duobus. num.55.de appell.& Hier.Gabr. cons.38. sententia lata. num.1.& seqq. lib. 1.& quòd propterea in casu prædicto quādo reus fuit condemnatus ad medietatem fundi, & ab alia medietate absolutus, & actor appellat à sententia,quatenus contra, huiusmodi appellatio suspendat totam causam, & deuoluat in tantum, quòd etiā pro

illa

illa parte, in qua non appellauit, sententia non potest exequutioni mādari, scribit Bar. cons.150.cum prædicta.num.1.lib.2.quem referunt & sequuntur Boer.decis.73. videtur quod. num.6. vers. sed quando.& Lancell. tract. par.2. cap.12. de attent.& innouat.appell.pēd.limit.2.sub nu.25.& 26.fol. 361.& ad hocfacit,quod scripsi infra limit. 47. memb.2.num.1. & seqq.vbi videas.

Sed sic est, quòd materia expensarum dicitur connexa negotio, seu articulo principali, maximè quando victus est absolutus ab expensis, vel est condemnatus in minori summa expensarum, quàm deberet condemnari: ergo, si victus appellauit, victor non potest appellare.

26 Secunda opinio colligitur ex his, quæ dicit Felyn.d.cap.significauerunt.sub nu.5. vers.aduerte etiam. ibi, cogitabam tamen. vbi, defendendo Abbatem,sustinendoq. dictam tertiam eius sublimitationem,positam supra num. 19. scribit, capitulum expensarum expressum per absolutionem,vel omissum nō dici connexum negocio principali, quia,inquit, illa dicuntur connexa,quæ cōtinent idem factum inseparabiliter, sed negotium principale, & negotium expensarum non sunt eiusmodi; imò se habent, vt principale,& accessorium separabile,vt dixi infra num. . . . Ergo &c.

27 Tertia opinio erit, quòd relinquitur arbitrio iudicis, an is,qui obtinuit in negotio principali,absoluto victo ab expensis,possit super absolutione expensarum inhærere appellationi victi, qui appellauit in parte, & partibus contrarijs; & ratio huius opinionis est, quia variæ sunt opiniones de connexis, & separatis in tantum vt secundum vnam opinionem, quæ videtur satis recepta, relinquatur arbitrio iudicis, quæ dicantur connexa,vt patet ex his, quæ scripsi lib. præced. cap.11. num. 362. & seqq. & num. 376. & in terminis appellationis scribit Hier.Gabr. cons.38. sententia lata. num.5. in fine,lib.1.

28 Quarta opinio erit cum distinctione; Aut enim appellatio est interposita, quatenus contra, & tunc, loquendo secundum stylū Signaturæ iustitię, videtur dicendum contra sublimitationem, quòd omnia censeantur connexa iuxta ea,quæ refert Vestr. in prax.lib.7.cap.3.sub nu.30.dicens,quòd eiusmodi appellatio non restringit appellationē magis ad vnā,quàm ad aliā partem, sed est conditionalis, vt si sententia feratur in totum fauorabilis ipsi appellanti, appellatio habeatur pro non apposita,quasi dicat Vestr. quòd è conuerso, si non sit in totum fauorabilis,appellatio censeatur simpliciter interposita, & consequenter deuoluat totum negotium vna cum absolutione expēsarum ad iudicem appellationis:Aut victus appellat expressè ab aliquo capitulo,& istū casum Vestr. videtur prætermittere, sed ex rationibus, quas considerat, videtur adhuc concludendum idem, quod in præcedenti; nam supposito, quòd sententia contineat plura capita separata, & quòd vterque litigator appellauerit, vnus ab vno, & alius ab alio capitulo, & quisque ad iudicem suum, tamen Signatura nunquam, vel rarò diuideret istas appellationes, quia licet fuerint forsan à principio inuicē separata, tamen postea, cum cumulantur vnico iudicio, & vnica sententia, censentur vnicum negotium, vt scribit idem Vestr.in loco supra proximè citato, & quòd quamuis vtraque pars appellauerit,& capitula sint separata;tamen causa omnium capitulorum cognosci debeat coram eodem iudice appellationis,scribit Dec.in cap.7. si duobus.nu. 59. & seqq. vers.secundus casus. de appell. quem retuli etiam supra q.10.nu.9.in fine.

Et licet Abb.in d.cap. si duobus. in fine, quem pro hac opinione citat Vestr. vbi supra, loquatur in casu, quo sit appellatum à sententia,quatenus contra, & contrarium dicat in casu isto, quo vtraque pars appellauit distinctè ab artticulo separato; licet etiam Dec. loquatur inconstanter, & titubando, & contra Abbatem teneant apertè Franch. & Card.Alex. quos citaui d.q.10. num.9.& dato etiam,quòd opinio communis,quam ex eodem Dec.retuli d.num.9.sit in contrarium.

Tamen ego non recederem ab hac quarta opinione,vt causa omnium capitulorum etiam separatorum debeat cognosci coram eodem iudice appellationis, si vtraque pars appellauerit.

29 Pro clariori,& breuiori resolutione omniū istarū opinionū,& determinatione huius tertiæ sublimitationis, in qua vidėmur abundè loquuti,adhibeo duas inspectiones.

Prima inspectio est, quando est appellatum à sententia, quatenus contra, & sentētia subscripta est in omnibus ad fauorem appellantis,& in hac inspectione concludo, quòd

quòd appellatio illa habetur pro non apposita, etiam si super ea esset secuta commissio causę, ideoque appellatus non potest adhærere illi appellationi, testibus Vestr. vbi supra, Achill. de Graff. decis. 1. alias 227. appellationi. de appellat. fol. mihi 104. & Marchesi tract. de commis. par. 2. in comis. appell. cap. 3. sub num. 67. fol. 61.

30 Secunda inspectio est, quando sententia non subscribitur in omnibus: & in hac distinguo duos casus.

Casus primus est, quando sententia continet plura capitula connexa, seu vnicum capitulum tantum: & isto casu concludo, quòd appellatio porrigitur ad omnia, & consequenter efficitur communis, vt ex Franch. Felyn. Vestr. & alijs retuli, & sequutus sum in prima opinione, & ita procedat illa prima opinio, de qua supra num. 25. & adde quod scripsi supra limit. 2. num. 99. in fine.

Connexa dicuntur ea, quæ sunt inseparabilia, & diuidi non possunt, Alex. de Neuo in cap. 7. si duobus. nu. 13. vers. quid si appellans. de appell. quem refert & sequitur Fulu. Pacian. tract. de probat. lib. 1. cap. 26. num. 40. & num. 94. vers. sexto limitatur. vbi eum declarat, tu vide quæ late scripsi lib. præcedenti cap. 11. num. 362. & seqq.

32 Casus secundus est, quando sententia continet capitula separata: & concludo, quòd non efficitur communis in separatis, quia in eis cessat appellatio, & appellatio vnius non prodest alteri, Franch. quem retuli & sequutus sum supra in ista sublimitatione, & ita procedat sublimitatio, de qua supra num. 19. quòdsi vtraque pars appellet, dico vtriusque appellationem cognoscendā esse corā eodem iudice appellationis, quāuis capitula sint omnino separata, vt dixi supra num. 28.

Separata in hoc proposito dicuntur ea, quæ sunt separabilia, & possunt diuidi, licet sint connexa, Fulu. Paccian. vbi supra; vide quæ scripsi d. cap. 11. num. 370. & seqq.

33 SVBLIMITA IV. eandē limitationem, vt non procedat, quando victus non appellat, quia tūc cessat casus limitationis, & consequenter victor potest, & debet procul dubio appellare ab expensarum absolutoria; alias sententia transiret in rem iudicatam, Felyn. in cap. 11. significauerunt. sub nu. 3. limit. 3. de except. & Marchesi tract. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 3. sub num. 67. fol. 61.

34 Amplia hanc sublimitationem, vt procedat etiam quando expensarum nulla est facta absolutio, seu condemnatio, sed sunt silentio omissę, quia adhuc victor potest appellare, Spec. tit. de appell. §. in quibus. vers. trigesimo quarto. sub num. 25. ibi, sed quid si. Rot. decis. 47. alias 353. si auditor. in fine, de appellat. in nou. dicens, quòd ita seruatur in Curia, Ant. de Butr. in d. cap. significauerunt. sub num. 7. dicens, quòd licet de hoc fuerint variæ opiniones, veritas tamen est, quòd potest appellare, & ibidem Abb. num. 9. vers. sed circa. & Felyn. limit. 3. sub nu. 3. versus finem, de except. & Guid. Pap. tract. de appell. q. 55. sub nu 42. fol. 59.

Contra istam ampliationem oppono, quia expensæ litis debentur plerumq; officio iudicis mercenario, Ias. in l. 11. properandum. §. siue autem alterutra. vers. tene contra. num. 34. C. de iudic. & Asin. in prax. §. 32. cap. 2. ampl. 39. nu. 8. fol. 202. sed ab eo, quod potest fieri officio iudicis, si nō fiat, nō appellatur, Spec. tit. de off. omn. iudic. §. impedit. vers. quid si iudex. nu. 1. in fine, & nu. 2. lib. 1. fol. 57. Abb. in d. cap. significauerūt. num. 10 & Felyn. in cap. 12. exceptionem. vers. item dum. num. 2. de except.

In hoc articulo, seu ampliatione diuersi diuersa dicunt etiam ex citatis in ea; ideo pro resolutione considero tres casus principales.

Primus casus est, quando expensæ sunt petitæ, & isto casu, omissa difficultate de qua infra num. 38. an sententia sit valida, concludo quòd potest appellari, Spec. citatus supra in ampliatione, & Abb. in d. cap. significauerunt. nu. 10. in vltimis verbis, & Rebuff. tract. de expens. damn. & intereff. art. 3. gl. vna, nu. 15. tom. 3. fol. 447. Contar. in l. vnica, limit. 1. nu. 59. vers. amplia modo. C. si de mom. poss. & certè hæc est opinio communis, * quia multi etiam in casu seq. qui est magis dubius, tenent idem.

Contraria opinio, videlicet, quòd non possit appellari, suadetur dupliciter. Primò, quia iudex quando non condemnat victum ad expensas, neque absoluit causa expressa, tenetur resarcire de suo, Rebuff. tract. de expens. damn. & inter. art. 1. gl. vna, nu. 6. vers. primo regula. tom. 3. fol. 438. & ex alijs refert, & sequitur Asin. in prax. §. 32. cap. 2. ampl. 39. num. 5. & 6. & hoc est remedium ordi-

ordinarium : ergo cessat remedium appellationis. Secundo suadetur ex his,quæ scripsi supra sub hoc eod. num. vers.contra.

Non discedo à prima opinione , quæ est communis , & seruatur .

Non obstat, quod dicebam , posse agi ex remedio ordinario cōtra iudicem, qui omisit condemnare; quia respondeo,hoc non esse verum, cum pars potuisset appellare, Rebuff.dicto tract.de expen.damn. & inter. art.3. glos.vna,num.16. tom.3. fol.447. & sic retorquendo dico,appellationem esse remedium ordinarium .

35 Secundus casus est , quando expensæ non fuerunt petitæ ; & isto casu videtur dicendum, quòd victor non possit appellare per ea,quæ post Bal. in d.l.fin. num.3. vers. quero an per solam. adducit Abb. in d.cap. significauerunt. num.10. referens esse communi * opinione,quòd vbicūque iudex potest ex officio suo aliquid facere, & illud nō facit, non potest propterea appellari,quia non grauat,si non interponit officium suum non petitum , ideoq. si omittit condemnare victum ad expensas non petitas , non tenetur eas de suo resarcire victori ; quare, cum ad officium iudicis spectet condemnare ad expensas non petitas , sequitur , quòd ab earum omissione non possit appellari : addit Abb. aliam rationem , videlicet quia iudex appellationis non iudicat , nisi super petitis, & coram eo non potest aliquid de nouo peti; & quòd isto casu victor non possit appellare,etiam victo non appellante , sentit, & defendit Felyn.in d.cap.significauerunt. limit.4. num.4. hocq. argumentum confirmatur; quia non grauatus non appellat, testibus Bal. Franch. & alijs,quos retuli,& sequutus sum supra quæst.5. num.94. sed iudex non tenetur sententiare super expensis non petitis, quia non tenetur impartiri officium suum, nisi petentibus , Rebuff. tract. de expens. damn. & inter. art.1. glos. vna.num.12.tom.3. fol.447. ergo si non condemnat,non grauat.

Contrariam opin. quòd adhuc possit appellare,tenent Rot. & Ant.de Butr.quos citaui num. præcedenti, vers.amplia. & Ang. & Salyc. quos citat Felyn.vbi supra,& hāc esse veriorem opinionem in puncto iuris,testatur Imol. citatus à Felyn.vbi supra.

Quicquid possit dici disputando,ego in praxi non recederem ab ista opinione contraria,quia iudex potest condemnare ad expensas factas post litem contestatam,quamuis petitæ non sint, Ant.de Butr. tract. de not.art.4.sub num.5. in fine , & seqq. tom. 4.fol.53. Rebuff. dicto tract.de expens.&c. art.3.glos.vna,sub num.16. tom.3.fol.448. & Couar.pract.qq.cap.27.nu.5. vers.septimo.vnde licet actor vel incuria,vel bona fide omiserit petere in libello cōdemnationē expensarum, eo quia sperabat fore, vt reus, monitus lite, conaretur satisfacere actori , vel lis citò terminaretur , tamen non debet omittere iudex, qui nouit perfidiam rei, &, omittendo non faceret in lite , quod facere deberet, & consequenter male vteretur arbitrio, faceretq. iniustitiam; à qua etiam in arbitrarijs licita est appellatio, neque est necessaria petitio partis in eo , quod iudex ex debito iustitiæ tenetur facere; vnde stat. vrbis lib.1.cap.penult.de expensis litis.hac forsan considerata ratione, mandant, vt victus victori reficiat expensas,etiam quod in sententia omissa sit earum condemnatio.

36 Tertius casus est , quando non appellauit infra decem dies , supposito quòd potuisset appellare ; & isto casu dubitatur , nunquid expensas, quarum condemnatio fuit omissa,possit iterum petere , in quo dubio licet Spec.Rot. Ant.de Butr.& Abb. supra citati nullum faciant verbum; tamen ex infrascriptis videtur negatiuē resoluendum;quòd eas vlterius petere non possit.

Primo,quia ab ista omissione,saltē quādo expēsæ fuerūt petitæ,datur appellatio,vt ex Spec.Rot.& alijs retuli sup.nu.34.& iā supponimus,licuisse appellari : ergo præsupponitur sententia diffinitiua , seu habens vim diffinitiuæ , quia alias non potuisset appellari : ergo obstabit res iudicata .

37 Secundo probatur ex l.3. terminato. C. de fruct.& lit.expēs.vbi Doct.notant, quòd post latam diffinitiuam sententiam in negotio principali non possunt postea peti expēsæ, si in sententia non sint reseruatæ, id est, non sit facta condemnatio, & apertius ex l. 4.si deposita. C.depos. vbi depositarius,cōdemnatus ad sortem principalem tantum , potest exceptione rei iudicatæ submouere actorem petentem vsuras,& in proprijs terminis quòd victus,non condemnatus ad expensas, censeatur ab eis absolutus , scribit Afin. in prax.§.32.cap.2.limit.22. fol.214. & ideò iudex amplius eum condemnare nō potest,nisi condemnet eodem die , Afin.d. cap.2.limit.33.num.1. fol.215.

Con-

38 Contraria opinio suadetur ex eo, quia in illo articulo; an sententia, quæ non definit totum negocium deductum in libello, sit valida, distinguitur, vt si libellus contineat vnicum capitulum, puta, quia petuntur decem, & iudex condemnat simpliciter sine dictione taxatiua ad quinque, sententia est nulla per ea, quæ scribunt Bar. in l. 1. sub num. 1. & 2. Bal. num. 3. & seqq. versic. oppono dicitur. & Salyc. num. 4. vers. stat igitur. C. si aduersus rem. iudic. & fusius, & distinctius Abb. in cap. 13. cum inter. col. penult. & vlt. sub num. 24. vers. si verò libellus continet. de sent. & re iud. & clarè Rebuff. tract. de sent. execut. art. 7. gl. 10. nu. 5. tom. 1. fol. 367. & hanc esse opin. communem testantur & sequuntur Salyc. & Abb. vbi supra, secus est quando libellus continet genus resolubile in diuersas, & certas species, seu continet capitula diuersa, & separata, quia tunc sententia tenet super expressis, & in alijs iudex non videtur absoluere, nec condemnare, Bar. Salyc. & Abb. in locis supra proximè citatis, & Marches. tract. de commiss. par. 1. de commiss. appell. sup. diuers. cap. 28. num. 27. fol. 300. in 2. impres. & quòd legitimè cumulato petitorio, & possessorio ita, vt vtrumq; debeat vnica sententia terminari, tamen sententia, quæ vnicum terminet, sit valida, retuli, & sequutus sum supra limit. 6. memb. 7. num. 129. & quòd, omissa condemnatione super fructibus, sententia lata super condemnatione negotij principalis non censeatur absoluisse nec cōdemnasse quoad fructus, scribit Rot. diuers. quam citaui, & sequutus sum infra sub num. 40.

Sed expensæ, quamuis petantur in libello dato super negotio principali, sunt res separata, vt in alio proposito scripsi supra d. limit. 6. memb. 9. sub num. 36. vers. at fructus. & ideò à sententia lata in possessione momentanea vna cum condemnatione expensarum denegatur appellatio quoad possessionē, & conceditur quoad expensas, vt retuli, & sequutus sum d. memb. 9. sub num. 22. vers. explica. & nu. 31. & seqq. ergo licet omittantur in sententia, tamē sententia remanet valida, & super expensis non dicitur lata, & consequenter possunt iterum peti.

39 Et in indiuiduo quòd sententia lata super negocio principali, omissis expēsis etiā petitis, sit valida, quia pronuntiatio super expensis non est de substantia sentētiæ diffinitiuæ, scribit Bal. in l. 1. num. 6. vers. & sic non obstat. C. si aduers. rem iudic. seu quia expensæ sunt accessorium, & sententia lata super principali, omisso accessorio, est valida, Felyn. in d. cap. 13. cum inter. num. 15. fall. 9. & 10. & quòd expensæ sint accessorium, scribit Ant. de Butr. quem citaui d. memb. 9. nu. 28. & quòd licet iudex non condemnauerit super fructibus petitis, tamen sententia sit valida, scribit Bal. in l. 5. cum propria. nu. 4. vers. sed pone. C. si quis alteri vel sibi &c. & quòd, si est omissa condemnatio expensarum, lapsus decendij non obstet victori, quia grauamen illud illatum ex omissione iudicis non transit in rem iudicatam, refert dubitatiue Felyn. in cap. 11. significauerunt. sub nu. 3. limit. 3. de except.

Non obstat primum argumentum adductum pro contraria parte de appellatione, quæ non potest stare sine sententia, quia respondeo, posse appellari à quocūque grauamine illato, quod per diffinitiuam reparari non potest; sed non pronuntiare super expensis petitis est grauamen, quod non potest reparari per diffinitiuam, ex quo diffinitiua est lata: ergo debet posse appellari; quare si reus opponat aliquam exceptionē releuantem, & petat à iudice pronuntiari, & iudex procedat ad vlteriora, non aliter pronuntiando, potest appellari.

40 In hac controuersia pro resolutione distingue duas species expensarum.

Prima species sunt expensæ, quæ debentur officio iudicis, idest, quæ fiunt post contestatam litem; & in in istis concludo veram esse primam opinionem negatiuam, quod amplius peti non possunt, & hoc est indistinctè verum siue expensæ non fuerint petitæ, vt loquendo generaliter de ijs, quæ veniunt accessoriè, vt fructus, damna, & interesse, scribit Innoc. in cap. 11. grauis. vers. item si agitur petitione hæreditatis. de restit. spol. & loquendo de damnis, & fructibus in iudicio spolij, scribit Papien. in prac. in form. libell. in caus. spol. poss. in gl. simul. sub num. 2. & in gl. vltim. sub nu. 1. fol. 811. siue fuerint petitæ, vt, loquendo in terminis relatis, scribit Innoc. vbi supra, & loquendo de fructibus petitis in causa spolij, scribūt Bal. in d. l. 5. cū ppria, nu. 4. vers. sed pone. C. si quis alteri vel sibi. dicens, quòd si iudex non condemnauit in fructibus petitis valet sententia, & iterum peti non possunt, quando veniebant officio iudicis mer-

mercenario, Boer. decis. 18. circa primum sub num. 1. & Rot. diuers. decis. 807. quoad primum. sub nu. 3. & 4. par. 1. dicens, quòd quamuis iudex, non condemnando ad fructus perceptos, videatur absoluisse, hoc tamen, inquit, nō prouenit ex eo, quòd iudex pronuntiauerit, sed ex eo, quòd, cum fructus petantur officio iudicis mercenario, nō possunt peti, terminato negotio principali, quia nulla adest actio, cui officium iudicis possit inseruire.

41 Limita hanc conclusionē, dum dixi quòd officium iudicis expirat post latam sententiam, & quòd ideo non potest fieri amplius cōdemnatio expensarū, vt non procedat in sententia lata contra attentantem super reuocatione attentatorum, quia licet iudex omiserit in sententia condemnationem expensarum, tamen poterit post sententiam ex interuallo condemnare ad expensas, Rot. decis. 1. alias 13. si iudex reuocet. vt lit. pend. in nou. & decis. 1. alias 474. nota si attentata. de offic. iud. in antiq. Mil. in repert. in verbo. iudex qui reuocauit. fol. 175. quos etiam refert & sequitur Lancell. tract. de attent. cap. penult. num. 144. fol. 456. & cap. vlt. sub num. 108. fol. 462.

42 Amplia primo hanc limitationem, vt possit condemnare non solum eadem die, sed etiam post lapsos decem dies, & sic postquā sententia transierit in iudicatū; imò, si sententia non transierit in iudicatum eo quia ab ea fuerit appellatum, non potest iudex condemnare ad expensas, testibus iisdem Doctoribus, quos citaui, & sequtus sum infra num. 44.

43 Amplia secundo vt condemnatio expensarum omissa in possessorio possit per viam attentati reparari in petitorio, Bellam. decis. 72. lata sententia. Felyn. in cap. 11. significauerunt. sub num. 7. ibi, scias etiam quod sententia. de except. & Lancell. tract. de attent. par. vlt. cap. 30. de priuil. attentat. num. 145. fol. 456.

44 Restringe eandem limitationem, vt non procedat si à sententia, qua reuocantur attentata, fuerit appellatum, quia tunc iudex non potest cōdemnare ad expensas, Rot. d. decis. 1. alias 13. ibi, intelligo prædictam conclusionem. vt lit. pend. in nou. Mil. vbi supra, & Lancellot. d. cap. vltimo, num. 109. fol. 462.

45 Secunda species sunt expensæ, quæ debentur iure actionis, idest, sunt debitæ ante contestationem litis, vt puta ex instrumento; & in in istis concludo, quòd possunt iterum peti etiam post latam sententiam, Ias. in S. actionum. Inst. de action. nu. 52. & 53. fol. 83. & post rem iudicatam illius sententiæ, Couar. pract. qq. cap. 27. num. 5. versus finem, vers. sed & vera. lib. 2. fol. 536. & quòd etiam fructus, qui debētur iure actionis, possint peti, quamuis iudex eos omiserit in sententia, scribit Rot. diuers. d. decis. 807. num. 6. vers. vnde qñ. & quòd fructus, qui veniunt principaliter, vt in interdicto vnde vi, possint peti etiā post sñiam, scribūt Abb. in d. cap. 11. gauis. num. 20. in fine, & Boer. d. decis. 18. sub num. 2. & quòd damna, & cætera accessoria, contingentia ante libellū, vel litis contestationem, possint peti in alio nouo iudicio, sed ante annum, scribit Papien. in d. gl. simul. sub num. 2. fol. 81.

46 Redeundo vnde discessi ad ampliationē tertiæ sublimitationis, positam supra num. 34. & seqq. in quibus firmaui conclusionē, quòd possit appellari ab omissa condemnatione expensarum.

Extende nunc eandem conclusionem, vt possit appellari etiā à iudice appellationis, si non condemnauerit in expensis, quia grauatur pars, si fuerint petitæ, & iudex nō condemnet, Rebuff. tract. de appell. art. 9. gl. vna, nu. 27. vers. & nisi. tom. 3. fol. 509.

47 Declara primo subextendendo hanc extensionē, vt iudex appellationis debeat condemnare non solum ad expensas causæ appellationis, sed etiam ad expensas causæ principalis, Rebuff. d. art. 9. gl. vna, num. 28. vers. imo iudex. tom. 3. fol. 509.

48 Amplia primo hanc declarationem, vt in tantum iudex appellationis debeat condemnare etiam ad expensas causæ principalis, vt si, confirmando sententiam, condēnauerit simpliciter victum ad expensas, intelligatur condemnasse non solum ad expensas causę appellationis, sed etiam ad expensas causæ principalis, Felyn. in cap. 11. significauerunt. nu. 7. vers. demum circa. de except. Dec. in cap. 26. repræhensibilis. col. 3. vers. in gl. in verbo. proprium. nu. 22. de appell. Put. decis. 246. in vna cæsaraugust. lib. 2. & Rebuff. d. gl. vna, nu. 29.

49 Tempera primo hanc ampliationem, vt non habeat locum, quando apparet, victum habuisse iustam causam litigandi coram primo iudice, quia isto casu non censetur condemnatus ad expensas coram illo factas;

factas : nam quando verba sententiæ sunt apta comprehendere plura, vel pauciora, vel habere effectus diuersos, nunquam trahuntur ad illum sensum, per quem iudex videatur facere iniustitiam, & ideo verba sententiæ restringuntur, & limitantur ex actis, Felyn. vbi supra, & quòd decreta iudicum sint interpretanda, vt non trahantur ad intellectum iniquū, scribit Crauet. consi 5. tria sunt. num. 14. & quòd sint interpretanda ita, vt non mereantur reprehendi à sapientibus, scribit idem Crauet. ibidem & consi 3. iudex habens. sub num. 12. quia lex debet interpretari, vt legislator non mereatur reprehendi à sapientibus, Bal. cons. 87. per statutum. lib. 4.

Hoc temperamentum non seruatur in Rota, quę semper condemnat in expensis, vt testatur Put. dicta decis. 246. in fine, & multò minus seruaretur in Curijs Franciæ per ea, quæ dixi infra num. 54. in fine.

Tempera secundo, vt non procedat quādo iudex, qui tulit sententiam in causa principali, absoluisset ab expensis, Put. vbi supra.

Tempera tertio, vt non procedat, quando iudex appellationis pronuntiat solum super desertione appellationis, vide supra q. 11. num. 161. in fine.

50 Amplia secundo, vt iudex appellationis in tertia instantia, reuocando alias duas sententias conformes, latas in prima, & secunda, teneatur condemnare victum non solum ad expensas coram se factas in tertia instātia, sed etiam ad expensas factas in instantijs precedentibus, quamuis in illis reportauerit sententias fauorabiles, & ita iudicatum fuisse in Senatu Parisiensi testatur Rebuff. tract. de appell. art. 9. gl. vna, num. 30. tom. 3. fol. 509.

Contrarium tamen videtur dicendum de iure communi per ea, quæ scripsi infra sub num. 54. vers. ratio. & num. 55.

51 Declara secundo nunc restringendo eandem extensionem, & eius ampliationes positas supra num. 46. & seqq. vt sint veræ, quando expensæ sunt petitę; secus est quoad expensas non petitas corā iudice à quo, quia iudex appellationis non tenetur pronuntiare super non petitis, & coram eo non potest aliquid de nouo peti, Abb. in cap. 11. significauerunt num. 10 & 11. de except. quem latius citaui, & sequutus sum supra sub num. 35. vnde non debet admittere impertinentia ad causam, neque nouum capitulum, Guid. Pap. tract. de appell. nu. 2. fol. 57. & debet cognoscere solum de eo, de quo cognouit iudex à quo, vt latè explicaui supra q. 11. num. 17. & seqq.

Imò hæc declaratio videtur adeo vera, vt neque sufficiat, expensas fuisse petitas, sed requiratur etiam, quòd iudex à quo super eis iudicauerit; alias iudex appellationis non possit se intromittere in expensis, in quibus non iudicauit iudex à quo, Dec. in cap. 26. reprehensibilis. sub num. 22. & 23. de appellat.

Vlterius non satis est, fuisse iudicatum, sed requiritur etiam, quòd fuerit appellatum, alias iudex ad quem non esset iudex, Rebuff. d. art. 9. glo. vna, nu. 32. vers. intellige. fol. 509.

52 Contraria opinio, nēpe, quòd iudex appellationis possit condemnare etiam ad expensas non petitas coram iudice à quo, suadetur ex eo, quia sicut poterat iudex à quo pronuntiare super expensis ortis post litis contestationem, quamuis petitæ non essent, vt ex Ant. de Butr. Rebuff. & Couar. retuli, & sequutus sum supra sub num. 35. vers. quicquid. de omnibus enim, quæ obueniunt post contestatam litem, & sic de dānis, interesse, & alijs accessorijs potest iudex ex officio cognoscere, & iudicare, quemuis in libello petita non sint, & fine partis petitorie, Papien. in pract. in form. libell. in caus. spol. poss. in gl. simul. num. 2. fol. 810. & 811. quare fructus percepti post contestatam litem veniunt restituendi, quāuis petiti non sint, Dec. in l. 3. edita. nu. 44. C. de eden. Pont. tract. de spol. lib. 4. cap. 2. num. 26. tom. 14. fol. 304. & maxime quando agitur de recuperanda possessione, Alex. cons. 92. viso & opportune. nu. 27. lib. 5. ita etiam debet posse pronuntiare iudex appellationis per ea, quæ dixi d. quæst. 11. num. 17.

53 Ego non discedo ab hac contraria opinione.

54 Declara tertio restringendo, vt procedat quando iudex appellationis infirmat primā sententiam ex eisdem actis, secus si ex nouis, quia tunc non debet condemnare ad expensas secundæ instantiæ, Rot. decis. 10. alias 251. licet sententia. de dol. & contum. in nou. & Caputaq. decis. 340. seu 1. expensæ litis. num. 3. par. 1. & decis. 142. seu 19. sententia quando. par. 3.

Ratio est, quia appellatus, cum haberet sententiam pro se in prima instantia, habuit iustam causam litigandi, & ideo non debet condemnari ad expensas, Rebuff. tract. de expen. damn. & inter. art. 1. gl. vna, nu. 39. tom. 3. fol. 441.

Contrarium seruatur in Regno Franciæ, quia licet quis obtinuerit sententiam in prima instantia, tamen, si succumbat in causa appellationis, condemnatur in expensis, vt testatur Rebuff. d. gl. vna, num. 40. vbi nõ distinguit, an succumbat ex nouis, vel ex eisdem actis.

55 Declara quarto restringendo, vt non procedat, quando is, qui condemnatur in tertia instantia, fuisset victor in prima, & secunda, quia tunc esset excusandus ab expensis tertiæ instantiæ, in qua succumbit, Rebuff. tract. de appell. art. 9. gl. vna, in fine, vers. maximè. tom. 3. fol. 511.

Subdeclaranda forsan erit hæc declaratio, vt procedat, quando succuberet ex nouis actis, secus si ex eisdem actis per ea, quę dixi num. præcedenti.

56 INFERO obiter ex tota hac vigesima prima limitatione, quòd sicut datur appellatio ab absolutoria expensarum, vt retuli, & sequutus sum supra num. 15. vers. subli- ta primo. ita debet à fortiori dari à condemnatoria expensarum, vt ex Franch. Dec. & & alijs retuli, & sequutus sum supra limit. 1. num. 45.

Oppono contra hanc illationem, quia iudex à quo potest, non obstante appellatione interposita à condemnatione expensarum, taxare expensas, vt retuli supra q. 3. num. 54. limit. 2. ergo non datur appellatio, nẽpe suspensiua, quia, si daretur, iudex à quo non posset procedere ad taxationem.

Huic oppositioni respõdeo, quòd opinio vera, quam ibidem secutus sum sub nu. 55. est in contrarium.

57 Amplia hanc illationem, vt possit appellari etiam à taxatione expensarum, Ias. in l. 11. properandum. §. fin autem alterutra. sub num. 25. not. 2. vers. sed nunquid à taxatione expensarum. C. de iudic. & Io. de Amic. consl. 147. super dubio. num. 7.

Contrariam opinionem; nempe à taxatione expensarum non appellari tenẽt Bar. in l. fin. not. 2. num. 2. C. quor. appell. non recip. & Afin. in prax. iudic. §. 32. cap. 21. num. 1. & seqq. & num. 4. fol. 220.

Pro concordia, vera, & clara resolutione procedam, declarando ampliationem.

58 Declara primo, eàm esse veram quando appellatur à taxatione excessiua, quia tunc potest appellari, Bar. in l. 4. ab executore num. 13. vers. sed iuxta prædicta quæro, ff. de appell. & relat. Bal. in l. 3. terminato. sub num. 8. vers. modo ego quęro. & num. 17. vers. pone quòd. C. de fruct. & lit. expens. & in margarita ad Innoc. in verbo. appellari potest à iuramento. Maran. in suo spec. par. 6. in 3. & vlt. actu, in verbo. post omnia aduertatur &c. nu. 22. fol. 522. Carauit. super rit. 298. num. 22. Afin. in d. §. 32. cap. 21. nu. 2. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 922. & ita procedat ampliatio.

Secus si non appellatur ab excessu, sed appellatur simpliciter à taxatione, quia tũc non potest appellari, & ita procedat opinio contra ampliationem.

59 Extende primo hanc declarationem in prima parte, dum dicimus, posse appellari à taxatione excessiua, vt procedat etiam si non sit appellatum à sententia lata super negotio principali, neque à sententia condẽnationis expensarum, quæ propterea fecerint transitum in rem iudicatam; quia adhuc poterit appellari à taxatione expensarum, si iudex, taxando, modum excesserit, Franch. in cap. 44. sæpe, num. 56. q. 10. de appell. quod sentiunt ibidem Innoc. & Abb. à me citati num. seq.

60 Extende secundo, vt licet quis sit condemnatus ad expensas vigore obligationis cameralis, tamen, si illæ expensæ taxentur vsque ad summam appellabilem, dabitur appellatio ab excessiua taxatione.

61 Extende tertio, vt procedat etiam in excessiua taxatione expensarum, quæ debentur ratione interlocutoriæ, quia licet ab illa interlocutoria non sit appellatum infra decem dies, & ideo minus possit appellari à condemnatione expensarũ, ex quo illa condemnatio expensarum est executio illius pronuntiationis, seu interlocutoriæ, vt retuli, & sequutus sum infra nu. 65. vers. limita primo. tamen poterit appellari ab excessu taxationis, Innoc. in d. cap. sæpe sub num. 3. vers. item nota. & Abb. ad finem, sub num. 25. de appell.

62 Extende quarto, vt procedat etiam si victus fuerit verus contumax in sententia & etiam in condemnatione expensarum, quia nihilominus potest appellare ab excessu taxationis, sed debet in appellatione

expri-

exprimere certam quantitatem excessus, alias appellatio non teneret, Franch. in d. cap.44. sæpè.num.58. & 59. quæst. 12. de appell.

63 Extende quinto, vt procedat etiam in expensis contumacialibus, quia &si contumax non antea possit audiri, quàm refecerit eas, vt retuli, & sequutus sum infra nu.67. versi.limita secundo.tñ ab earum taxatione excessiua poterit appellare, Bal. in l.3. terminato. num.17.vers.pone quòd victus. C.de fruct. & lit.expens.& Ias.in l.13. sancimus. nu.17.q.5.in fine.C.de iudic.

Comprobantur hæ omnes extensiones, quia in nullo casu intelligitur prohibita appellatio ab excessu,& nulla causa est in mundo, in qua non possit appellari ab excessu, & potest appellari etiam si cum iuramento sit promissum non appellare,vt retuli,& sequutus sum supra limit.10.sub num. 28. & 29.

64 Declara secundo, vt maxime sit vera, quando condemnatio seu taxatio expensarum fuit facta in ipsa sententia diffinitiua, quia isto casu taxatio est diffinitiua, cum sit pars diffinitiuæ, Franch. in cap.60.cum cessante.num.53. vers.decimoseptimo sententia. de appell. & ideo poterit appellari simpliciter absque eo, quòd appelletur ab excessu.

65 Limita primo nunc eandem illationem, positam supra num. 56. vt non procedat, quando iudex protulit interlocutoriam, & in ea non condemnauit ad expensas, sed postea, elapsis decem diebus, condemnat ad dictas expensas, quia condemnatus non potest tunc appellare à condemnatione dictarum expensarum ratione illius interlocutoriæ, quia talis condemnatio est executio illius sententiæ interlocutoriæ; vnde, non appellando ab illa interlocutoria, videtur acquieuisse in totum, Innoc.in d.cap.sæpe.sub num.3.vers.item not.Abb.ad finem, sub nu. 25. & Franch. sub num.55. q.9. de appell. & Asin.in prax.iudic. §.32. cap.20. in fine, sub num.3. vers.non est etiam.fol.220.

66 Sublimita hanc limitationem, vt non procedat, quando condemnatus habuisset iustam causam litigandi in illa interlocutoria, quia tunc quandocunque condemnetur ad expensas potest à tali condemnatione expensarum appellare, vt scribunt ijdem Innoc.Abb. Franch. & Asin. citati num. præcedenti.

67 Limita secundo, vt non procedat in expensis contumacialibus, quia contumax, volens audiri, debet eas reficere, & ideo ab illarum cōdemnatione non potest appellare, Carauit. in rit. 298. not. 7. num.21. 22. & 23.& Ruginel.tract.de appell.§.2.cap.3.nu. 914.vers.in contrarium. & nu.915. & 919. & seqq.quod etiam hac ratione ostenditur.

Is, cui denegatur audientia, non appellat, Spec.Franch. Nicel. Rebuff. & alij, quos retuli, & sequutus sum q. præced.limit.1. nu. 30. vers.tertio illa.

Sed contumax non auditur, sicque ei denegatur audientia, nisi refecerit expensas, l. 13.sancimus. & ibi Ias.nu.5.not.4.C.de iudic.vbi ponit regulam, Dec. in cons.34.pro tenui facultate. col.penult.nu.6.adeo quòd si vnus denarius deficeret non debet audiri, Ias. in d. l. sancimus. sub num.7. extens.8. Dec. vbi supra, & Achil. Person.tract. de adipisc.poss. num.73. in fine, tom.3. par.2. fol.248. nec sufficeret depositum, Ias. in d. l. sancimus.num. 13.& 14.vers.tertio. Dec. vbi supra, & Achil.Person.d.tract. de adipiscen. num. 74. Ergo contumax non appellat.

Imò contumax potest condemnari ad expensas sine noua citatione, Gemin. in cap.1.§.quod si appellator.sub num.2.vers. nota quod contra. & Franch. num.2.not.3. de appell. in 6.

Adde si placet doctrinā Salyceti, quam refert, & sequi videtur Asin.in prax.iudic. §.32.cap.20. sub num.3. vers. verum.

68 Amplia primo hanc limitationem vt habeat locum etiam in eo, qui tardè producit instrumentum solutionis, aut alterius tenoris releuantis producentem à petitis, quia cum sit contumax in productione non debet audiri, nisi refusis expensis, Dec. cons. 241. scripsi alias. num. 1. Marf. in pract. crim.§. opportunè.num.91.Rebuff.tract.de expens. damn. & inter. art.4. num.4. vers. notandum est. tom.3. fol. 449. Io. Redin. tract.de maiest.princip. in verbo.sed etiam per legitimos. num.141. tom.16. fol.165. Asin. in prax. iudic.§.32. cap.2. ampl.46. fol.203. & dixi supra lib.1.cap.73. sub nu. 2. vers. minus obstat quod tardè. & in pulchro casu, licet non loquatur de tempore reficiendarum expensarum, Cassad. decis.3. sæpè.num.1. & seqq. de appell.dicens, fuisse conclusum in Rota, quòd condemnatus, & passus fieri executionem, quæ non fuisset

 facta,

facta, si produxisset appellationem, quam fecerat, tenetur ad omnes expensas executionis, quia appellatus, & iudex exequentes in nihilo peccarunt, ignorantes appellationem; subdens inter alia, quòd quis potest habere iustam causam litigandi vsque ad certam partem iudicij, & vsque ad certam non, quod, inquit, est menti tenendum propter expensarum refectionem, & demũ notat, quòd omnes expensæ, quæ fiunt ob contumaciam alterius partis, indistinctè præstantur, qualemcumque causam litigandi habuerit is, cui præstantur.

69 Amplia secundo in clerico, qui tardè post latam sententiam allegat priuilegium sui clericatus, quia, cum fuerit contumax in ista allegatione, non debet audiri, nisi prius refecerit expensas; Bellam. decis. 226. in causa. de for. cõpet. fol. 59. Cassad. d. decis. 3. num. 5. Dec. d. consi. 241. Gramm. vot. 18. in causa nobilis. sub nu. 14. vers. restat. Lic. Pat. in pract. capit. lib. 2. cap. 1. sub nu. 12. vers. sed & eo casu. Vrsil. in annot. ad Affl. decis. 2. num. 4. Afin. in prax. iudic. §. 32. cap. 2. ampl. 61. num. 1. fol. 205. & scripsi d. lib. 1. cap. 73. sub num. 2. vers. minus obstat.

70 Et in casu clerici tardè producentis, seu allegantis priuilegium clericatus quomodo teneatur ad expensas &c. vide Aufr. tract. de potest. secul. reg. 2. sub num. 23. tom. 16. fol. 290. qui declarat, clericum non teneri ad expensas, si iudici constet de clericatu ex ipsamet citatione, vt quia citabatur vti clericus; & Boller. in pract. crim. in verbo. audiantur excusatores. num. 38. & seqq. fol. 60. & vide stat. Vrbis lib. 1. cap. 61.

71 Et quòd clericus inquisitus debeat facere expensas circa acta, quæ fiunt in remissione coram iudice laico, ac etiam pro seruientibus, qui habent ducere ipsum clericum, & pro copia processus transmittendi ad iudicem ecclesiasticum, credit ex veriori opinione, relatis prius tribus opinionibus, Carauit. rit. 235. sub num. 13. versus finem, quem totaliter refert, & sequitur Afin. in prax. iudic. §. 32. cap. 2. ampl. 61. num. 2. & seqq. fol. 205.

72 Limita tertio, vt non procedat in condẽnatione expensarum facta in vltima sententia, quæ inducit rem iudicatam, quia sicut non potest appellari ab illa vltima sententia, quia est res iudicata, ita etiam non potest appellari à condemnatione expensarum, contenta in illa sententia, cũ condemnatio expensarum isto casu veniat accessoriè, & vti executio rei iudicatæ, & in his terminis videtur posse procedere doctrina, quam ex Ant. de Butr. Alex. Boss. Contar. & Ruginel. retuli supra limit. 6. memb. 9. num. 28. & num. 29. & 30. vbi videas, & ratio est, quia, cum quis condemnatur per tres conformes, necessariò debet condemnari ad expensas propter notoriam eius temeritatem in litigando, & in notorijs non datur appellatio iuxta ea, quæ retuli, & sequutus sum supra limit. 4. princip.

Confirmatur hæc limitatio, quia à condemnatione expensarum ratione interlocutoriæ non datur appellatio, quando non datur ab ipsa interlocutoria, quia fecerit transitum in rem iudicatam, vide supra nu. 56.

73 Imò praxis & vsus Curiæ Romanæ non solum admittit hanc limitationem, vt non detur appellatio, sed admittit, vt iudex executor possit sine alia condemnatione taxare expensas rei iudicatæ, & pro illis relaxare mandatum executiuum, vt patet ex his, quæ scribit Vestr. in prax. lib. 8. cap. vlt. num. 14. vers. his peractis, vbi, nullo facto verbo de condemnatione facienda pro expensis, aut de appellabilitate, scribit, vsum Palatij esse, vt post seruatos terminos in commissione rei iudicatæ fiat citatio ad videndum taxari, & moderari omnes, & singulas expensas habitas, & factas, & litteras executoriales decerni &c. quasi Vestr. clarè supponat pro istis expensis, quæ veniunt accessoriè ad rem iudicatam, minus necessariam esse condemnationem, sed solum taxationem, quia expensæ in re iudicata veniunt vti executio, & accessorium inseparabile.

Contrariam opinionem, nempe posse appellari, quando iudex, qui profert tertiam, seu vltimam sententiam conformem, adijcit condemnationem expensarum, tenent Ang. in l. 1. num. 1. C. ne lic. in vna & ead. caus. ter. prou. Franch. Dec. Maran. Couar. Contar. & Tess. Fossan. quos citaui, & sequutus sum supra limit. 1. princip. num. 45.

Comprobatur hæc opinio, quia licet à sententia lata super momentanea possessione non detur appellatio per ea, quæ latè scripsi supra limit. 6. memb. 1. num. 1. & memb. 3. num. 3. tamen datur à condemnatione expensarum, vt retuli, & sequutus sum eadem limit. 6. mẽb. 9. nu. 22. 31. & 33.

Ego

Ego non discedo ab hac contraria opinione.

Tempera hanc contrariam opinionem, vt nō procedat de stylo Romanæ Curiæ, seu verius de iure statutorum Vrbis, lib. 1. cap. penult. quia, cum illo cap. mandetur refici expensas, quamuis earum condemnatio sit omissa, non potest appellari à statuto per ea, quæ dixi supra limit. 20. nu. 1. vnde requiritur sola taxatio, & ita procedit praxis & vsus Curiæ, de quo supra vers. imò.

LIMITATIO XXII.

SVMMARIVM.

EXCOMMVNICATIONIS sententia non admittit appellationem, num. 1. & seqq.

¶ *Infertur I. extendendo limitationem, quòd appellatio non impedit, quin is, contra quem est lata sententia excommunicationis, possit denuntiari excommunicatus, num. 4. & 5.* — *Extenditur primo hac illatio, vt possit denuntiari non solum ab excommunicanti ordinario, licet is sententiam excommunicationis non tulerit, sed etiam à delegato &c. num. 6.* — *Extenditur secundo, vt possit etiam aggrauari, num. 7.* — *Extenditur tertio, vt possit etiā priuari fructibus sui beneficij, nu. 8. Subextenditur hæc extensio, nu. 9. & seqq.* — *Restringitur eadem illatio, num. 12. & seqq.*

Infertur II. extendendo, quòd multò minus potest appellari ab absolutione excommunicationis, num. 20.

Infertur III. extendendo, quòd non potest appellari à sententia, qua dicitur, excommunicatum esse absoluendum, præstita cautione, num. 23. & seqq. in quibus extenditur, & restringitur.

¶ *Sublimitatur I. eadem limitatio, vt non procedat ad effectum deuolutiuum, quia ad hunc effectum datur appellatio, num. 34. & 35.*

Sublimitatur II. vt non procedat in declaratoria incursus in excommunicationem, num. 36. & seq.

Sublimitatur III. vt non procedat in præcepto facto sub pœna excommunicationis, num. 47. & seqq.

Sublimitatur IV. quando sententia excommunicationis contineret patentem errorem, num. 53.

Sublimitatur V. in sententia lata post appellationem, num. 54. & seqq.

Sublimitatur VI. in sententia interdicti respicientis temporalia, num. 60.

1 LIMITA XXII. in sententia excommunicationis, seu interdicti, quia trahit secum executionem, ideoq. per appellationem non suspenditur, cap. 53. pastoralis. §. verum quia de appell. Specul. tit. de appell. §. in quibus. sub num. 16. vers. decimoseptimo. lib. 2. fol. 186. Dec. in cap. 26. reprehensibilis. num. 20. de appell. Nicol. tract. de concord. glos. concor. 6. fall. 31. num. 73. fol. 194. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo, & quandoque appellatur. limit. 32. num. 351. fol. 509. & latius limit. 5. num. 178. & seqq. fol. 484. & Farinac. in qq. crimin. q. 101. limit. 13. num. 66. & 68. & est limitatio communis*, quæ probatur ex textu in cap. 40. per tuas. de sent. excom. & cap. 20. is cui. eod. tit. in 6. & quòd effectus suspensiuus non habeat locum in sententijs censuræ, ideoq. appellatio in eis non suspendat iudicatum, sicq. excommunicatus etiam appellatione pendente remaneat excommunicatus, scribit Franch. in rubr. num. 32. ibi, sed aduerte. & in cap. 37. ad hæc quoniam. nu. 1. & seqq. & in d. cap. 53. pastoralis. §. verum. num. 1. not. 12. de appellat.

Contraria opinio, nempe admittendam esse appellationem etiam suspensiuam, suadetur duplici argumento.

2 Primo, quia per appellationem suspenditur effectus sententiæ, etiam si sententia sit talis, quæ trahat secum executionem, in tantum, quòd & si sententia sit capitalis, & vltimi supplicij, in qua condemnatus ad mortem sit seruus pœnæ, tamen per appellationem suspenditur effectus sententiæ, & ideo interim integer est status appellantis, & similiter licet prelatus sit depositus, tamē per appellationem suspenditur effectus sententiæ, & ideò potest interim exercere suam iurisdictionem; vt latè retuli, & sequutus sum supra quæst. 3. num. 74. & seqq. nu. 72. & seqq. vnde non bene ratiocinantur, qui dicunt, sententiam excommunicationis non suspendi per appellationem, eo quia sententia trahit secum executionem.

Secundo, quia licet ab interlocutoria non detur appellatio per ea, quæ dixi infra limit. 47. num. 1. tamen datur, si contineat grauamen irreparabile, vt retuli & sequutus sum ead. limit. 47. sublimit. 2. num.

Sed

Sed sententia excommunicationis dicitur continere grauamen irreparabile, quia continet executionem, vt pronuntiatum fuisse testatur Rebuff. tract. de senten. execut.art.10.glos.1. sub num.6. versus finem; tom. 1. fol. 403. Ergo potest ab ea appellari.

3 Non discedo à limitatione.

Ad primum argumentum respondeo, speciale esse in sententia censuræ, vt trahat secum executionem, & sententiæ effectus per appellationem non suspendatur, & ratio specialitatis est, quia sententiæ censurarum sunt medicinales, & veniunt principaliter ad corrigendum, vnde, ne prætextu friuolæ appellationis impediatur correctio, fuit inducta ista specialitas in eis, Abb. in cap.44. sæpè. sub num.15. ibi, sed saluando. de appell. & quòd sint medicinales, & non transeant in rem iudicatam, scribit ibidem Franch. num.33. & quod à correctione non detur appellatio retuli, & sequutus sum infra limit.26. illat.2. quòd si hæc ratio specialitatis non placeret, vide Abb. in cap.53. pastoralis. §. verum quia. num.7. & seqq. vsque ad num. 14. de appell. vbi conatur recensere duodecim, seu tresdecim rationes.

Ad secundum poteris tu facilè ex prædictis respondere.

4 Infero primò extendendo eandem limitationem, vt licet is, contra quem est lata sententia excommunicationis, appellet, tamen is, non obstante appellatione, potest denuntiari excommunicatus, cap.53. pastoralis. §. verum quia. de appell. Spec. & Maran. in locis citatis supra nu.1. & idem Spec. eod. tit. de appell. in §. nouissimè. sub num.1. cas.5. Franch. in cap.13. peruenit. not. 4. num.6. & cap. 56. vt nostrum. sub num.4. vers. in gl. in ver. reuocamus. de appell. & latius Lancell. tract. de attent. par.2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit.21. princip. num. 1. & firmiter num.5. in fine, & num.6. & seq. fol.370.

Ratio est, quia denuntiatio est consecutiua, & accessoria ad excommunicationem, ideò, etiam interposita appellatione ab excommunicatione, potest fieri, Lancell. d. cap.12. limit.40. princip. nu.6. fol.375.

5 Subinfero, quòd sicut excommunicatus potest post appellationem denuntiari excõmunicatus, vt sic euitetur, ita etiam poterit excõmunicatus petere se denuntiari, & declarari absolutum, & non ligatũ, vt sic non euitetur, Abb. in cap. 54. solicitudinem. not.2. sub num.1. & Franch. not.2. nu.2. de appell.

6 Extende primo nunc eandem primam illationem, vt excommunicatus possit, appellatione pendente, denuntiari excommunicatus non solum ab ordinario ipsius excommunicati, quamuis ipse non tulerit sententiam excommunicationis, vt ex Innoc. refert, & sequitur Abb. in cap.53. pastoralis. §. verum quia. num.22. vers. extra glos. quæro. & Franch. num.28. quæst.7. de appell. & Lancel. dicta limit.21. princip. num.9. in vltimis verbis, fol. 370. sed possit denuntiari etiam à delegato, nisi delegatus detulerit appellationi, aut superior appellationem receperit, quia his casibus delegatus non posset denuntiare, Abb. & Franch. in locis supra proximè citatis, & Lancell. dicta limit.21. nu.10. & seqq. & num.28. & 29. fol. 370. & 371.

7 Extende secundo, vt possit non solum denuntiari excommunicatus, sed possit etiã aggrauari; neque aggrauatio reuocabitur per viam attentati, Rot. decis.59. alias 424. ex eodem facto. versus finem, de appell. in nou. Mil. in repert. in verbo. attentata pòst executionem sententiæ. fol. mihi 29. & Lancell. dicto cap. 12. limit. 21. num. 13. fol.370.

Intellige hanc extensionem vt sit vera, quando aggrauatio non excedit fines excõmunicationis, alias hæc extensio non procederet per ea, quæ dixi infra num.12. restr. prima.

8 Extende tertio, vt iudex possit etiam pendente appellatione priuare interim excommunicatum fructibus sui beneficij, & distributionibus quotidianis, Maran. in suo spec. par.6. act. 2. princ. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 5. num. 179. fol. 484. & Lancell. tract. de attent. par.2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 21. princip. num.1. & fusius limit.22. num. 1. & seqq. tom.5. fol.370. & 371. nam excommunicato debent subtrahi fructus, siue redditus sui beneficij quantumcunque dicatur excommunicatio iniusta, & quantumcunque ab excommunicatione pendeat appellatio; nec debet expectari euentus causæ, quia, cum sit interim excommunicatus, & denegetur sibi communio ab ecclesia, est eidem deneganda omnis vtilitas ab ecclesia proueniens, Abb. in cap.53. pastoralis.

lis.§. verum.not.vlt.num.6.& Franch.not. vlt.num.4.de appell.& adde quę scripsi supra q.3.effect.4.num.76.

9 Subextende primo hanc extensionem, vt procedat etiamsi in sententia excommunicationis nihil dictũ sit de fructibus, Abb. in d.cap.53. pastoralis. §. verum.sub num. 17. ibi,not. benè gl.de appell.& Maran. d. limit.5. num.179.fol.484.

10 Subextende secundo eandem extensionem, vt procedat etiamsi excommunicatus non haberet aliud, vnde viueret, quia adhuc ei in nullo esset prouidẽdum, sed, vti malè meritus, debet publica ægestate laborare secundum ea, in quibus residet Glos. in d. cap.53. pastoralis. §. verum. & ibidem Abb. nu. 16. de appell. esset tamen ei prouidendum, ne fame periret, ideoque ei facienda est elemosyna, si tanta esset necessitas, vt fame posset perire, secus si non esset tanta necessitas, Abb. d. num. 16. in fine.

11 Subextende tertio, vt excommunicatio inducat non solum priuationem fructuum beneficij, vt dixi supra, sed possit etiam inducere priuationem ipsius beneficij, si excommunicatus, contemnendo excommunicationem, perseueraret in ea post annum, sed non antea, Franch. in d.cap. pastoralis. §. verum. q.2. num.23. de appell.

Sed tu de eo, qui perseuerat per annum in excommunicatione, poteris videre ea, quæ scripsi supra lib.1. cap.98. num.36.

12 Restringe primo nunc eandem primam illationem, & in specie secundam eius extensionem, vt non sint veræ, quando excõmunicatus per denuntiationem in plus ligaretur, vt puta, quando quis declaratur excommunicatus, vti incendiarius iuxta cap.19. tua nos.de sent. excõm. vbi postquã quis est declaratus excommunicatus vti incendiarius non potest absolui ab alio, quàm a Papa; licet ante declarationem non esset necessaria absolutio Papæ, & sic per denũtiationem, & publicationem in plus ligatur, & consequenter, appellatione pendente à sententia excommunicationis, non potest deueniri ad denuntiationem, testibus Imol. & Franch. quos refert & sequitur Lancell. tract.de attent. par. 2. cap. 12. limit. 21. princ.num.14. 15.& 16.fol.370.

13 Restringe secundo, vt non procedat in sententia excommunicationis lata sub conditione, quia hoc casu, si à tali excommunicatione appelletur ante impletam conditionem, non posset deueniri ad denuntiationem ea ratione, quia talis appellatio suspendit excommunicationem, & interim ille, non est excommunicatus: ergo non poterit denuntiari; quod procedit etiamsi postea impleatur conditio, Lancell. d. limit. 21. num.30.& seqq. fol. 371.

14 Restringe tertio in delegato, qui detulisset appellationi, vel superior appellationem admisisset, quamuis delegatus ei non detulisset, Lancell. quem retuli supra nu.6. vers. extende primo.

15 Restringe quarto quando quis fuisset excommunicatus ignoranter; nã si talis à die notitiæ appellet, appellatione pendente, non potest fieri denuntiatio, seu publicatio, Franch. in cap.53. pastoralis. §. verum quia. quæst.5. num.26. de appell. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 21. princip. num.19. vers. secundo limita. fol. 370.

16 Restringe quinto declarando, vt illatio procedat, quando constat de excommunicatione, quia tunc, non obstante appellatione, potest denuntiari excommunicatio prius lata; secus est quãdo est dubiũ de excõmunicatione, & sic quando non constat de excõmunicatione, quia isto casu appellatio impedit denuntiationem, seu publicationem excommunicationis, cum iudex vellet eam facere super facto non notorio, Franch. in cap.13. peruenit. not.4. nu.6. de appell.

17 Declara obiter, vt excommunicatus debeat denũtiari in publico, vt euitetur, Abb. in cap.53. pastoralis. §. verum. num.3. & Franch. not.2. nu.2. de appell.& quòd Christi fideles non teneantur vitare excommunicatos, nisi fuerint nominatim denuntiati, retuli, & sequutus sum lib. præced. cap.9. num.235.

18 Subdeclara, vt excommunicatus sit euitandus etiam si non sit denuntiatus, dũmodo non sit occultè excommunicatus; quare denuntiatio sit solum propter ignorantes excommunicatũ, cum alias non sit necessaria, quia excõmunicatio trahit secum executionem, nec amplius ligat cum denuntiatione, quàm sine denuntiatione, Abb. & Franch. citati num. præcedenti.

19 Aduerte etiam obiter ex ista subdeclaratione, quòd per denuntiationem excommunicationis non probatur necessariò excommunicatio, quia per denuntiationem quis non ligatur, & ipsa denuntiatio potest esse iniu-

iniuſta; vnde neceſſariò non infertur, quòd denuntiatus ſit excommunicatus, niſi aliter conſtet de ipſa excommunicatione, Abb. d. cap. paſtoralis. nu. 5. & Franch. not. 3. nu. 3. idem Franch. in cap. 55. dilectis, not. vlt. ſub num. 13. de appell.

20 Infero ſecundo extendendo hanc eandē vigeſimamſecundam limitationem, quòd multò minus poteſt appellari ab abſolutione excommunicationis, Guid. Pap. tract. de appell. q. 110. num. 74. fol. 60. Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. in præfat. num. 106. limit. 3. tom. 5. fol. 348. & limit. 21. princip. in fine, ſub num. 36. fol. 371. & Ruginel. qui alios citat, tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 6. & quòd abſolutio facta à iudice à quo poſt interpoſitam legitimam appellationem, valeat, & appellatio non ſuſpendat talem abſolutionem, ſcribit Franch. in cap. 25. qua fronte, num. 29. & 35. in fine, de appell. & dixi ſupra quæſt. 3. num. 39. verſ. infero nono.

21 Subinfero, quòd præſertim nō poteſt appellari à ſnīa, qua dictū ſit, excōmunicatū, præſtita cautione, eſſe abſoluendum, Card. Alex. in cap. 25. qua fronte. num. 10. ibi, nota vltimo. de appell. & Ruginel. d. §. 2. cap. 3. num. 7.

22 Pro intelligentia huius ſubillationis debes ſcire, quòd abſoluendus ab excommunicatione debet in abſolutione præſtare iuramentum de parendo mandatis eccleſiæ, cap. 20. ad hæc. de appell. & hoc ex conſuetudine potius, quàm de iure, cap. 21. quæſtioni. eod. tit. ſed licet abſolueretur ſine iſto iuramento, tamen abſolutio nō eſſet nulla, ſed eſſet iniuſta, Franch. in d. cap. quæſtioni. ſub num. 1.

23 Extende primo exemplificando eandem illationē vt ſit vera non ſolum, quando appellatio ſubſequitur abſolutionem, ſed etiam quando præcedit abſolutionem, quia neutro caſu appellatio ſuſpendit abſolutionem, & eius effectum, & ſic appellatio in tantum non admittitur ab abſolutione excommunicationis, vt & ipſa abſolutio poſſit fieri, pendente appellatione à ſententia excommunicationis, vt oſtendit Lancell. citatus num. ſeq. & quòd abſolutus ab excommunicatione remaneat abſolutus, non obſtante appellatione aduerſarij interpoſita ab abſolutione, refert & ſequitur Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. in præfat. num. 105. limit. 3. tom. 5. fol. 348. & patet ex caſu relato infra num. 26. verſic. extende ſecundo.

24 Pro faciliori intelligentia huius extenſionis ſciendum eſt, abſolutionem poſſe dupliciter contingere. Primo, quando actor obtinuit, excommunicari reum, & inſtat, eundem denuntiari, & publicari, & reus inſtat abſolui ab excommunicatione, & iudex abſoluit, & actor appellat ab abſolutione; talis, inquam, appellatio non ſuſpendit abſolutionem. Secundo poteſt contingere, quando quis eſt excommunicatus, & inſtat pro abſolutione, & aduerſarius replicat, nō eſſe abſoluendum, & quatenus abſoluatur appellat, & ſic iſto caſu appellatio præcedit abſolutionem, & hunc caſum ponit etiam Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. penden. limit. 23. princip. ſub nu. 2. fol. 371. vel pone in iſto ſecundo caſu alia exempla: quis eſt excommunicatus, & petit abſolutionem ab eodem iudice, qui eum excommunicauit, aduerſarius opponit, quòd, cum offenſa ſit manifeſta, abſolutio concedi non debet, etiamſi excommunicatus velit præſtare cautionem de parendo iuri, iuxta cap. 24. ex parte de verb. ſignif. iudex reijcit oppoſitionem, & aduerſarius appellat, nihilominus iudex, non obſtante appellatione, abſoluit, Dec. in cap. 25. qua fronte. ſub num. 17. de appell. vel quis eſt excommunicatus pro manifeſta offenſa, & ad hoc vt verè poſſit abſolui, debet impendere aliquam ſatisfactionē; vnde cum excommunicatus petit abſolutionem, & aduerſarius excipit, non eſſe abſoluendū, niſi impenſa ſatisfactione, & iudex reijcit hanc exceptionem, & iſte aduerſarius appellat, nihilominus iudex à quo poteſt, pēdente hac appellatione, eum abſoluere, & talis abſolutio valet, quia ſicut excommunicatio etiam iniuſtè lata ligat, ita etiam abſolutio, licet ſit iniuſta, ſoluit, quia excommunicatio, & abſolutio paribus ambulant paſſibus; imo à fortiori ſoluit abſolutio, quia eſt fauorabilior, Franch. in d. cap. 25. qua fronte. ſub num. 35. verſ. quarto quæritur. de appell. & Lancell. d. limit. 23. num. 4. 5. & 6. & quòd ſit fauorabilior patet ex eo, quòd excommunicationis ſententia non poteſt ferri poſt interpoſitam appellationem, vide infra num. 54. verſ. ſublimita quinto, & tamen poteſt ferri ſententia

tia absolutionis, vt dixi hic supra, & infra, & quòd iudex à quo possit absoluere, pendente appellatione, scribunt Abb. Franch. Dec.& Lancel. quos retuli,& sequutus sum supra quæst.3.num.39. vers.infero nono.

25 Declara istam extensionem, vt quamuis absolutio,lata post appellationem legitimã, non sit nulla, sed valeat, tamen vti iniusta, & remedio appellationis potest rescindi, Franch.dicto cap.qua fronte. q.4. num.35. in vltimis verbis.

26 Extende secundo eandem illationem, vt quamuis excommunicatus pro manifesta offensa, vel contumacia non debeat absolui, nisi prius satisfaciat, sicut quando quis esset excommunicatus propter rem iudicatam, aut in executione instrumenti habentis executionem paratam, tamen, si fuerit absolutus, nulla satisfactione, nullaq; citatione præcedente, absolutio est valida, licet sit iniusta, Franch.in d.cap.25. qua fronte. q.4. num.35. & sub num.38. vers. sexto limita. de appell. & quòd absolutio teneat, & non suspendatur per appellationem etiã si forma absolutionis non fuerit obseruata, & ideò nihil in præiudicium absolutionis possit innouari, refert,& sequitur Lancell.d. cap.12.limit.21.princip.num.36.& 37.fol. 371. & d.limit.23. sub nu.6.vers.ampliari. & nu.7.fol.371. dicens,quòd cum reformatores fuissent excommunicati, & postmodũ absoluti iudicialiter ab Auditore Cameræ, & eorum aduersarius appellasset ab eiusmodi absolutione,& prætenderet,non fuisse seruatam formam absolutionis ob defectum omissæ cautionis, ideoq; affigendo cedulones contra dictos reformatores procurasset illos denuntiari excommunicatos, & reformatores instarent pro remotione dd. cedulonum,fuit resolutum pro remotione dd.cedulonum, quia nihil poterat innouari per appellantem in præiudicium absolutionis, cum absolutio etiam iniusta liget, vt dixi.

27 Confirmatur hæc extensio,quia sicut tenet excommunicatio, non seruata forma data à iure, ita etiam tenet, & valet absolutio, nõ seruata forma data à iure,Franch. in dicto cap. qua fronte. num.38. vers.sexto limita.& sub num.43. vers.vltimo dubitatur.de appell. quia excommunicatio, vel absolutio non subijcitur alicui formæ,Franch.ibidem num.41.

28 Declara restringendo hanc extensionem, vt procedat quando non seruatur forma data à iure, secus est quando forma esset data ab homine in rescripto, quia si Papa, vel Legatus de latere, seu alius ordinarius committeret alicui potestatem absoluendi à sententijs censuræ,dato certo ordine,tunc absolutio, prætermisso illo ordine, non solum esset iniusta, sed esset etiam ipso iure nulla,& idem dicendum esset in excommunicatione, si ferretur ex potestate data ab homine, vt refert, & sequitur Franch. in d. cap.qua fronte.num.39.limit.6.

29 Restringe primo eandem illationem, vt non habeat locum quando excommunicatio,vel absolutio ferretur à non habente iurisdictionem, quia esset nulla, Franch. in d. cap.qua fronte.num.40.de appell.

30 Restringe secundo, vt non procedat quãdo absolutio fuisset obtenta per vim, vel metum, quia esset ipso iure nulla, Franch. eod.cap.qua fronte. versus finem,nu.45.

31 Restringe tertio, vt non procedat in casu præcedentis declarationis, positæ supra num.28.

32 Restringe quarto declarando, vt absolutio à sententia excommunicationis dari nõ debet his duobus casibus.

Primus est, quando quis,præcedente legitima appellatione,fuit excommunicatus, & sic nulliter,& vellet hanc excommunicationem reuocari, petendo se absolui & denuntiari non ligatum, & cognitio huius absolutionis fieri non posset,nisi cognito de iniustitia causæ principalis; tunc enim talis absolutio dari non debet, cap. 54. solicitudinem. & ibi Franch. sub num.5. vers. in glos. 2. de appell. Lancell. tract. de attent. par.2.cap.12.limit.23.num.7.in fine, & nu. 8.fol.371.

33 Secundus est, quando fuisset appellationi renuntiatum, & peteretur absolutio remedio attentatorum,quasi ista absolutio sit reuocatio actus excommunicationis post,& contra legitimam appellationem latæ, Bellam.decis.669. si contra. quem refert, & sequitur Lancell. dicta limit. 23. num.9. fol. 371.

34 SVBLIMITA I. nunc declarando limitationem, vt appellatio admittatur ad effectum deuolutiuum, in tantum quòd superior,ad quem est appellatum, potest excõmunicatum absoluere, nec tenetur illum absoluendum remittere ad iudicem à quo; potest tamen remittere, si vult, Spec. tit.de appell. §.in quibus. vers.sed dices. num.17. fol.

fol. 186. lib. 2. & Farinac. in qq. crimin. q. 101. nu. 68. & probatur in cap. 40. per tuas. de sent. excom.

35 Declara istam sublimitationem, vt procedat quando superior cognoscit de toto negotio per viam appellationis, quia tunc ipse superior potest eum absoluere, vel remittere absoluendum, secus si ad eum esset reclamatum per viam querelæ, quia tunc debet remittere ad diocesanum, qui excommunicauit, vt eum absoluat, Spec. citatus num. præced.

36 SVBLIMITA II. vt procedat quando fertur sententia excommunicationis, secus quando fertur declaratoria, hoc est, declaratur incidisse in excommunicationem, quia ab ista declaratoria datur appellatio, quæ suspendit declaratoriam, Felyn. in cap. 10. cum non ab homine. col. penult. vers. & nota quòd. sub num. 12. de iudic. Dec. in cap. 26. reprehensibilis. num. 21. de appellat. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quãdoque appellatur. limit. 5. nu. 180. fol. 484. Put. decis. 271. papa. num. 1. & 4. lib. 3. Rot. diuers. decis. 100. ex nouem. num. 3. & 31. in fine par. 1. loquens generaliter in qualibet declaratoria, Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 21. princip. num. 21. vers. tertio. & num. 22. fol. 371. & Farinac. in qq. crimin. q. 101. num. 67.

Comprobatur primo hæc sublimitatio, quia licet à pœna iuris non detur appellatio, tamen datur à declaratoria incursus in eam, Franch. Felyn. & alij, quos retuli, & secutus sum limit. seq. num. 3.

37 Comprobatur secundo, quia à sententia super declaratione iuris potest appellari, & ideò in ea currunt fatalia, deseritur appellatio, & sententia lata super iure transit in rem iudicatam, Franch. in cap. 44. sæpè. nu. 9. & 10. not. 5. de appell. & tamen à sententia iuris excludi omnem prorsus appellationem, retuli, & sequutus sum limit. seq.

Comprobatur tertio, quia licet is, qui condemnatur diffinitiuè vigore fictæ confessionis præcedentis non possit appellare, stante statuto, quòd contumax habeatur pro confesso, & conuicto iuxta eas, quæ secundum vnam opinionem, de qua remissiuè dixi supra q. 5. sub num. 86. vers. secundus casus. tamen potuit appellare à declaratoria, qua fuit reputatus pro confesso, vt retuli ead. q. 5. sub num. 91. vers. restringe. & vers. seqq. vbi videas.

Confirmatur quarto, quia licet à notorio non detur appellatio, tamen datur à declaratione notorij, vt scripsi supra limit. 4. num. 65.

38 Ratio quare à sententia excommunicationis non detur appellatio, & detur à declaratoria incursus, non est ea, quam assignat Lancell. d. limit. 21. num. 22. fol. 371. dicens, à declaratoria excommunicationis incursæ benè dari appellationem, licet ab excommunicatione non detur, quia (sit cum sua pace dictum) hæc ratio videtur omnino eadem cũ dicto, ea igitur est ratio, quia sententia excommunicationis non est ferenda ab homine, nisi his duobus concurrentibus: primo quòd præcesserit monitio, cap. 26. reprehensibilis. & cap. 61. cũ speciali. de appel. & cap. 48. sacro. de sent. excom. Spec. tit. de teste, rubr. de testium compulsione, num. 6. Franch. in cap. 5. cũ sit romana. §. præterea. sub num. 2. vers. in glos. fin. de appell. & dixi lib. præced. cap. 10. num. 114. secundo quòd adsit contumacia, quia ab homine pro delicto, etiam si notorium sit, excommunicatio ferri non potest, sed solum pro contumacia, Franch. dicto §. præterea. num. 3. vnde, cum feratur super re manifesta, & re de præsenti, habet naturam sententiæ latæ super notorio, quod idem est, quando excommunicationis sententia fertur ab ipso iure, secus est in declaratoria super incursu, quia fertur super re de præterito, in qua facilius potest errari, & hac de causa dicimus non appellari à notorio, sed appellari à declaratoria notorij.

39 Contrariam opinionem, nempe à declaratoria super incursu excommunicationis non dari appellationem, sensit Addit. ad Rot. decis. 2. alias 49. si feratur. num. 5. de dol. & contum. in nou. dicens, quòd si appelletur à declaratione iudicis, qui pronunciat, & declarat, aliquem incidisse in sententiam excommunicationis, is debet, etiã pendente appellatione, euitari tam in actibus iudicialibus, quàm in extraiudicialibus, & sic, vt ponderat Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 21. sub num. 23. & 24. appellatio à declaratoria non suspendit excommunicationem, illiusq. effectum: si non suspendit: ergo non datur appellatio suspensiua, de qua agimus.

Confirmatur hæc opinio contraria, quia sicut

sicut non potest appellari ab executione instrumenti, & ab executione rei iudicatæ per ea, quæ dixi supra limit. 9. & 10. vtrobique num. 1. & seqq. ita etiam non potest appellari à declaratione, seu pronuntiatione de exequendo per ea, quæ dixi d. limit. 10. sub num. 8. vers. contrariam.

40 Non recedas, si placet, à sublimitatione, quæ communiter tenetur.

41 Nota illatiue ex hac sublimitatione, quòd pendente appellatione à declaratoria incursus in sententiam excommunicationis, non potest declaratus denuntiari excommunicatus, & sic appellatio impedit publicationem, Franch. in cap. 53. pastoralis. §. verum quia. q. 6. num. 27. de appell. & Lancellot. d. cap. 12. limit. 21. num. 21. fol. 371.

42 Extende primo hoc notabile, vt procedat siue declaratoria feratur super excommunicatione lata ab homine, siue à iure, Franch. vbi supra.

43 Extende secundo, vt sicut sententia excommunicationis lata post interpositam appellationem redderetur nulla, ita etiam denũtiatio esset nulla, si fieret post interpositam appellationem, nisi factum esset notorium, Franch. in d. cap. pastoralis. §. verum quia. q. 6. sub num. 27. de appell.

44 Restringe primo eandem sublimitationem, vt non procedat in declaratoria censurarum ob non paritionem rei iudicatæ, quia talis declaratoria censetur pars exequutionis rei iudicatæ, & ideo non datur appellatio, Contar. in l. vnica, limit. 19. num. 19. in fine, & num. 20. C. si de mom. poss. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. penden. limit. 21. princip. num. 27. fol. 371. referens ex resolutione Rotæ per eum citatæ, quòd appellatio isto casu non suspendit sententiam, & effectum declaratoriæ.

45 Restringe secundo, vt non procedat in declaratoria incursus in excommunicationem, aliasque censuras contra obligatum in forma cameræ, quia appellatio à declaratoria isto casu non suspendit denuntiationem, & publicationem faciendam, Gallesf. ad formul. camer. obligat. in 2. par. 3. par. princip. in cap. reliqua de process. num. 43. iunctis his, quæ scribit num. 38. & seqq. fol. 363. quem refert & sequitur Lancell. d. limit. 21. num. 26. fol. 371. vnde in casibus harum restrictionum potest denuntiari, non obstante appellatione.

46 Ratio huius restrictionis, assignata à Gallesf. nõ placet Lancellotto vbi supra: ego dicerem, rationẽ esse, quia appellaret ab executione, à qua non appellari scripsi supra limit. 10. num. 1. & seqq. sed declaratio est pars executionis obligationis cameralis: ergo à declaratione non potest appellari; vnde is, qui non appellauerit infra decem dies à sententia appellabili, non potest appellare deinde à citatione, qua iudex eum monet ad videndum se declarari, & denuntiari, quia illa citatio est actus executionis, Lancell. d. cap. 12. limit. 50. princ. num. 118. & 119. fol. 380.

47 SVBLIMITA III. vt non procedat in præcepto facto sub pœna excommunicationis, quia ab eiusmodi præcepto potest appellari iudicialiter, & extraiudicialiter, & appellatio suspendit, in tantum, quòd si iudex excommnnicaret, excommunicatio esset nulla, cap. 52. dilecti. de appell. & ibi Abb. not. 1. num. 2. idem Abb. in cap. 18. consuluit. num. 8. vers. ex his. eod. tit. de appellat. Ang. consil. 88. & Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 5. num. 181. fol. 484. & quòd possit appellari à sententia ferenda, & sic à comminata excommunicatione, & apellatio suspendat, refert, & sequitur Farin. in qq. criminal. quæst. 101. nu. 70. & quòd à comminatione iudicis, executiua grauaminis iam illati de præterito, puta quando iudex præcepit parti, vt aliquid daret, vel faceret sub pœna excommunicationis, possit appellari, scribit Franch. in cap. 60. cum cessante. not. vlt. sub num. 6. de appell.

Contra istam sublimitationem motiuat Spec. tit. de appell. §. in quibus. vers. sed dices. sub num. 17. ibi, dicunt etiam, scribens, quòd si Episcopus præcepit aliquid alicui, qui dicat, se ad id non teneri, & appellat à præcepto, & Episcopus nihilominus excommunicat, talis sententia tenet, dummodo verum sit, quod ille tenetur.

48 Retenta sublimitatione.

Exemplifica eam; iudex facit tibi præceptum vt soluas Titio centum infra mensem sub pœna excommunicationis latæ sententiæ; tu certè potes à tali sententia appellare, Card. Alex. in cap. 63. dilecto filio. num. 9. vers. & per istum textum. de appellat.

49 Amplia eãdẽ sublimitationẽ, vt habeat

locum in qualibet sententia censuræ ecclesiasticę, lata sub conditione, quia suspēditur, si ante conditionis euentum appelletur, Franch. in cap. 40. præterea. in summario, & num. 4. vers. vltimo tene menti. de appell.

50 Declara primo obiter eandem sublimitationem, quòd licet quis, non appellando, & non parendo præcepto facto sub pœna excommunicationis, sit excommunicatus, tamen non erit excommunicatus, si per importentiam non paruerit præcepto, Franch. in cap. 21. quæstioni. num. 4. vers. vltimo nota. de appell.

51 Declara secundo, vt excommunicatus sub conditione non dicatur excommunicatus ante euentum conditionis; quare si iudex dixerit; excommunico te, nisi solueris creditori infra mensem, tu interim ante lapsum mensis non eris excommunicatus, Franch. in cap. 40. præterea. not. 3. num. 3. vers. conclude. de appell.

52 Declara tertio, vt si iudex excommunicauerit debitorem, nisi satisfecerit creditori infra mensem, & creditor proroget terminum debitori, is nō incidit in excommunicationem, quia videtur satisfecisse, licet non soluerit, & sententia iudicis, lata in fauorem creditoris, intelligitur cum conditione, nisi creditor velit maius tempus dare, & parte remittente, Deus etiam remittit, Franch. in d. cap. 40. præterea. sub num. 5. vers. in gl. 1. de appell. cum quo ego pertranseo, licet Innoc. Host. & Io. Andr. ibidem sub num. 8. teneant contrarium.

53 SVBLIMITA IV. quando sententia excommunicationis contineret intolerabilem, & patentem errorem, vt puta, si diceret, excommunico te, quia facis elemosynam, aut quid simile, quia tunc potest appellari, Farinac. in qq. crim. q. 101. num. 69.

54 SVBLIMITA V. vt non procedat in sententia excommunicationis lata post interpositam legitimam appellationem, quia tunc excommunicatio non sortitur effectum suum; & ideo clericus excommunicatus post interpositam legitimam appellationem potest, pēdente appellatione, absque aliqua irregularitate celebrare, & prosequi officiū suū in diuinis, Franch. in cap. 16. ad præsentiā. nu. 3. 4. & 5. de appel. Lacell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attēt. & innou. appell. pend. limit. 26. nu. 5. fol. 373. & cōmunicans cum excommunicato post interpositam legitimam appellationem nōn incurrit excōmunicationem, neque litteris superioris denuntiantis excommunicatum, vt euitetur, tenetur obedire, si probabiliter cōstat, quòd fuit excommunicatus potest legitimam appellationem, Franch. in cap. 55. dilectis. not. vlt. num. 12. 13. & 24. de appell. imò quòd excommunicatio lata post legitimam appellationem sit nulla, notat Franch. in cap. 25. qua fronte. num. 29. & in cap. 44. sæpe. sub num. 3. ver. in gl. in vers. rata. de appell. & quòd appellatio, præcedens sententias censuræ, suspendat earum effectus, & eas nullas reddat, scribit idem Franch. in cap. 37. adhæc quoniam. num. 2. in fine eod. tit. & in cap. 52. dilecti filij. nu. 2. de appell. & quòd sententia censuræ, vt est excommunicatio, suspensio, vel interdictum, si proferatur post appellationē, sit ipso iure nulla, scribit Franch. in cap. 1. dilecti. num. 3. not. 3. de appell. & quòd excommunicatio lata post appellationem legitimam sit nulla, scribit Franch. in d. cap. ad præsentiam. sub num. 3.

55 Amplia hanc sublimitationem, vt sententia excommunicationis, seu censuræ lata post legitimā appellationem sit nulla, etiam si appellatio fuerit extraiudicialis, Franch. in cap. 1. num. 3. not. 3. & in cap. 52. dilecti filij. num. 2. de appell. dans cautelam, vt ille, qui timet excommunicari à suo Prælato, vel alio superiori etiam extraiudicialiter procedente, appellet à tali futuro grauamine.

56 Tempera eandem sublimitationem, vt nō procedat quando iudex est datus cum clausula (appellatione remota) quia tunc iudex potest excommunicare etiam probabiliter appellantem, quando illa appellatio non reperitur expresse approbata à iure in illo casu, sicque excommunicatio, lata post appellationē à iudice dato cum præfata clausula, non est nulla, Abb. in cap. 53. pastoralis. sub num. 9. versus finem, & Franch. num. 7. vers. septimo operatur. de appell.

57 Declara primo obiter eandem sublimitationem, vt dicens se excommunicatum post appellationem, debeat hoc probare, Rebuff. tract. de nomin. q. 14. num. 23. fol. 187.

Declara secundo, vt si in puncto, & momento simul concurrant excommunicatio, & appellatio, præsumatur quòd excommunicatio præcesserit, sicque appellatio redditur sine effectu suspensiuo in foro conscientiæ,

tiæ, quia in iſto foro ſemper præſumitur pro validitate excommunicationis; at in foro iudiciali præſumitur, quòd præceſſerit appellatio, quia debet fieri benigna interpretatio, Franch. in cap. 40. præterea. num. 18. de appell. adde quæ in alio propoſito ſcripſi ſupra q. 3. num. 4. & ſupra hac ead. quæſt. in ampliat. num. 60. ampl. 17.

58 Exemplifica primo hanc declarationem in caſu, quo iudex legebat ſententiam excommunicationis, & pars antequam iudex proferret verbum (excommunico) appellauit, vel è contra dum pars appellabat, exprimendo ſuam appellationem, iudex excommunicauit eam, Franch. in dicto cap. præterea. num. 19. quæſt. 6. & Gemin. in cap. 1. num. 9. verſ. ſed pone. de appell. in 6.

Neque dicas, quòd in dubio debet præſumi pro ſententia, quia reſpondet Gemin. dicto cap. 1. num. 9. in fine, hoc eſſe verum vbi conſtat de iuriſdictione excommunicantis.

59 Exemplifica ſecundo, quando iudex diceret, excommunico te, ſi appellas, ſeu ſi appellaueris, quia tunc excommunicatio ſequitur appellationem, Franch. in d. cap. praeterea. num. 17. q. 5.

60 SVBLIMITA VI. vt non habeat locum in ſententia interdicti, reſpicientis temporalia, item beneficium, pontificalia, & vſum pallij, quia appellatio ſuſpenderet effectum ſententiæ interdicti quoad iſta, vt retuli, & ſequutus ſum ſupra q. 3. num. 67. & 68.

LIMITATIO XXIII.

SVMMARIVM.

POENA impoſita à iure non admittit appellationem, num. 1. & 2. vbi redditur ratio.— Declaratur, num. 3.

1 LIMITA XXIII. in ſententia, quæ eſt impoſita pœna iuris, quia ab ea non poteſt appellari, l. 242. ſi qua pœna. ff. de verb. ſignif. Rom. ſing. 216. à pœna legis. & ibi Addition. Franch. in cap. 13. peruenit in fine, num. 14. & in cap. 29. conſuluit. nu. 4. de appell. Felyn. in cap. 10. cum non ab homine. col. penult. verſ. & no. quod. ſub nu. 12. de iudic. & in cap. 2. præterea. limit. 4. ſub num. 6. de ſponſ. Dec. in cap. 60. cum ceſſante. num. 30. de appell. Nicell. tract. de concord. gloſſ. concor. 6. fall. 36. num. 78. fol. 194. Cornaz. in lucen. deciſ. 193. in cauſa N. ſub num. 5. verſ. 6. & Farin. in qq. crimin. q. 101. limit. 12. num. 65.

2 Ratio eſt, quia ius neminē grauat, hincq. dicitur, quòd iuris executio non habet iniuriam, ideòq. cum neminem grauet, non poteſt appellari, ex quò cauſa immediata appellationis eſt ipſum grauamen, vt hæc omnia ſcribit Franch. in dicto cap. 29. conſuluit. nu. 3. in fine, & nu. 4.

3 Declara hanc limitationem, vt ſit vera quoad partem ſententiæ, quæ eſt iuris; quare non poteſt condemnatus dicere (ego appello ab hac pœna impoſita à iure) ſecus eſt quoad eam partem ſententiæ, quæ reſpicit factum, proceſſum, & declarationem iudicis ſuper illo facto, & proceſſu, quia ab iſta declaratoria iudicis datur appellatio, Rom. Franch. Felyn. Nicell. & Cornaz. vbi ſupra, Capic. deciſ. 1. num. 19. vnde condēnatus non rectè appellaret, ſi diceret (appello ab iſta pœna) ſed debet dicere (appello quia non ſum culpabilis; vel quia non fuit probatum me incidiſſe in pœnam) Felyn. vbi ſupra.

Comprobatur hæc declaratio ex his, quæ dixi limit. præced. num. 36. & 37.

LIMITATIO XXIV.

SVMMARIVM.

1 *SORTIS ſententia non eſt appellabilis.*

1 LIMITA XXIV. in ſententia lata iudicio ſortis, quia ab ea non appellari ſcripſi, & declaraui q. præced. limit. 6. num. 1. & ſeqq.

LIMITATIO XXV.

SVMMARIVM.

1 *FVTVRVM grauamen non eſt appellabile.*

1 LIMITA XXV. vt non procedat in grauamine futuro, quia ab eo non poteſt iudicialiter appellari, ſed ſolum à præterito, vel præſenti, vt latè declaraui ſupra q. 5. num. 101. & ſeq. vbi videas.

LIMITATIO XXVI.

SVMMARIVM.

VISITATIONIS decreta, seu sententiæ non admittunt appellationem, num. 1.

¶ *Extenditur I. vt habeat locum in his, quæ procedunt ex ipsa visitatione, num. 2.*

Extenditur II. etiam in his, quæ Episcopus non agit in actuali visitatione, nu. 3.

Extenditur III. etiam si is, qui appellat, allegaret exemptionem, num. 4.

Extenditur IV. in sententia interlocutoria, num. 5.

Extenditur V. vt etiã appellatione, seu querela interposita ad Sedem Apostolicam, seu emanata inhibitione, possit procedi ad executionem, num. 6.

¶ *Infertur I. eum, cui Episcopus in visitatione facit præceptum de residendo, non posse appellare, num. 7.*

Infertur II. monachum non posse appellare à correctione Abbatis, num. 8. — Ampliatur primo hæc illatio in correctione Episcopi contra clericum, num. 9. — Ampliatur secundo in censuris Romanorum, num. 11. — Restringitur eadem illatio, vt non procedat in correctione excessiua, num. 12. — Declaratur, exprimendam esse causam grauaminis, num. 13. — Et ad quem sit appellandum, nu. 14.

1 LIMITA XXVI. in visitatione, quam facit Episcopus præsertim ad correctionẽ morum, quia ab ea non dari appellationem disponit Sacrum Concilium Tridentinum, cap. 10. sess. 24. de reformat. & scribunt Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. penden. limit. 18. princip. num. 6. fol. 370. Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 46. & Marchesf. tract. de commiss. par. 1. de commiss. appell. extr. rom. cur. cap. 6. num. 78. fol. 78. in 2. impress.

Ratio huius limitationis est, quia quando agitur de cultu diuino, & aliquid decernitur fauore ecclesiæ, & ipsius cultus diuini, tunc ne interim diminuatur, vel pereat, ab illo decreto, vti à decreto per modum prouisionis, non datur appellatio suspensiua, Rebuff. tract. de senten. prouis. in præfat. nu. 37. & sub nu. 38. in fine, tom. 1. fol. 229. Sed in visitatione agitur de cultu diuino, & fauore animarum: ergo, &c.

2 Extende primo hanc limitationem, vt neque detur appellatio in his, quæ ex ipsa visitatione procedunt, Sacr. Conc. Trident. vbi supra, & notat Marchesf. citatus nu. præcedenti.

3 Extende secundo, vt appellatio prohibeatur non solum in his, quæ ordinarius agit in actuali visitatione, & ideo certum est, fuisse decreta in ipsa visitatione, sed prohibeatur etiam in his, quæ an fuerint gesta in ipsa visitatione non cõstat, nisi per assertionem ordinarij, qui dixerit, ea fieri ratione visitationis; vnde si ab istis appelletur, & Episcopus, appellatione non obstante, exequatur, non dicentur attentata, Lancell. d. limit. 18. num. 8. in fine, & num. 9. fol. 370.

4 Extende tertio, vt procedat etiam si is, qui appellat, allegaret, seu allegasset exemptionem, quia nihilominus appellatio non impediret, aut suspenderet executionem eorum, quæ ab Episcopo in visitatione mãdata, decreta, aut iudicata fuerint.

Verum tamen est, quòd si Episcopus procedat in exemptis, seu alias priuilegiatis cõtra eorum priuilegia dabitur appellatio, Marchesf. tract. de commiss. par. 1. de commiss. appel. extr. rom. cur. cap. 6. num. 78. fol. 78. & vbi apparuerit de exemptione, seu priuilegio, illa gesta reuocarentur, Marsil. tract. de attent. appell. pend. lib. 2. conc. 50. fol. 148. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 18. num. 2. & seqq. fol. 369.

5 Extende quarto, vt in causis visitationis, & correctionis, siue habilitatis, & inhabilitatis, nec non criminalibus, ab Episcopo, seu illius in spiritualibus Vicario generali ante diffinitiuam sententiam ab interlocutoria, vel alio quocunque grauamine nõ appelletur, quare Episcopus, seu Vicarius appellationi huiusmodi tanquã friuolæ deferre nõ tenetur, sed ea, ac quacũq. inhibitione ab appellationis iudice emanata, nec non omni stylo, & consuetudine, etiam immemorabili contraria non obstante, poterit ad vlteriora procedere, vt disposuit Sacrum Concilium, Trident. cap. 1. versus finem, sess. 13. de reformat.

Nec dicas, hanc extensionem esse superfluam, quia cum Concil. Trident. eod. cap. 1. in fine permittat, posse appellari ab interlocutoria, quando nõ potest appellari à diffinitiua, & in cap. 10. sess. 24. de reformat.

pro-

prohibeat ſimpliciter appellationem in his, quæ ſpectant ad viſitationem, & ſic prohibeat appellationem à diffinitiua, neceſſariò admittit, poſſe indiſtinctè appellari ab interlocutoria.

Quia reſpondeo, quòd Sacrum Concil. Tridentinum nō diſponit, poſſe appellari ab interlocutoria quando non poteſt appellari à diffinitiua, ſed mandat, tunc ſeruari ſtatuta ſacrorum canonum; & ſacri canones, & ratio euidens ſtatuunt, quòd ſi appellatio prohibeatur, eo quia res celeritatem deſideret, tunc appellatio intelligatur prohibita, tàm à diffinitiua, quàm ab interlocutoria, vt retuli, & ſequutus ſum ſupra limit.6.memb. 7.num.37.iuncto num.33. ſed in viſitatione agitur de cultu diuino, in quo requiritur celeritas, vt dixi ſupra ſub nu.1. verſ. ratio. ergo. &c. & ſic diſpoſitio Concilij Tridentini d. cap.1. in fine operatur in cauſis criminalibus.

6 Extende quinto, vt non ſolum appellatio interpoſita ad ſuperiorem mediatum, ſed etiam appellatio, aut querela interpoſita ad Sedem Apoſtolicam, & etiam inhibitio nō impediat, aut ſuſpendat executionem eorū, quæ Epiſcopus mandat, decernit, aut iudicat in his, quæ ſpectant ad viſitationem, aut morum correctionem, Concil. Triden. d. cap.10. in fine, ſeſſ.24. de reformat.

7 Infero primò ex eadem limitatione, quòd ſi Epiſcopus in viſitatione faciat alicui præceptum de reſidendo in eccleſia, ille non poterit appellare ab illo præcepto, niſi alleget aliquam rationabilem excuſationem, Franch. in cap.28. peruenit. il ſecondo, not. vlt. num.5. de appell. vide Concil. Trident. ſeſſ.23. cap.1. in fine, de reform.

8 Infero ſecundo, quòd à correctione, quam facit Prælatus regularis, puta Abbas in ſubditum monachū, nō datur appellatio, cap.3. ad noſtrā. & ibi Franch. nu.3. & Card. Alex. in princ. & nu.10. verſ. vltimo nota. & Dec. num.1. de appell. & quòd à correctione, ſeu diſciplina eccleſiaſtica non appelletur, & ideo religioſus non poſſit appellare à pœna imponenda ſecundum regulam ſuam, ſeu ſecundum ſtatuta ſui ordinis, cum ea ſtatuta ſint eis leges factæ, ſcribit Franch. in cap. 26. reprænhenſibilis. not.3. nu.9. de appell.

9 Amplia primo hanc ſecundam illationē, vt habeat locum etiam in correctione, quam facit ſuperior contra ſubditum ſecularem, id eſt, contra clericum ſecularem, quia neque is poteſt à correctione appellare, Rebuff. tract. de appell. art.7. gloſſ.2. num.24. verſ. vndecimo. tom.3. fol.504. & quòd hæc ampliatio ſit recepta etiam per leges Regni Franciæ, ſcribunt Rebuff. vbi ſupra, & Greg. Toloſ. tract. de appell. lib.2. cap.10. num.7. verſ. in gallia. fol.156. dicens, quòd ſi præsbyteri, vel alij viri eccleſiaſtici appellauerint tanquam ab abuſu ad Parlamentum ratione diſciplinæ, & correctionis, poteſt non obſtante appellatione iudex eccleſiaſticus corrigere ſuum ſubditum, & poſtea is appellans poteſt, ſi vult, proſequi appellationem; adde Concil. Trid. ſeſſ.22. cap.1. de reform.

Contrariam opinionem, nempe, quòd clericus ſecularis poſſit appellare à correctione iudicis eccleſiaſtici, tenent Spec. tit. de appell. §. in quibus autem caſibus. num.14. verſ. vndecimo à correctione. lib.2. fol.185. vbi contra Innocentium diſtinguit, vt perſona regularis non appellet à correctione, ſæcularis autem appellet, Maran. in ſuo ſpec. par.6. act.2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. nu.334. limit.27. fol.507. Greg. Tholoſ. d. cap.10. num.6. verſ. explicat. fol. 155. & Ruginel. tract. de appell. §.2. cap.3. num.229. in verbo. correctio.

10 Ratio huius opinionis contrariæ poteſt eſſe, quia maior eſt poteſtas Abbatis in monachos, quàm Epiſcopi in clericos ſuos, & monachus tenetur magis obedire ſuo Abbati, quàm Epiſcopo, Franch. in cap.3. ad noſtram. ſub num.2. verſ. vltimo nota. de appell. & Maran. d. limit.27. num.335. vnde Prælatus regularis poteſt corrigere ſubditum ipſe ſolus abſque capitulo, Franch. in d. cap. ad noſtram. not. vlt. num.2. & Dec. nu.13. & apertè nu.16. idem Franch. in cap. 26. reprænhenſibilis. nu.12. & Card. Alex. nu. 16. de appel. ſed Epiſcopus ſolus ſine conſilio ſui capituli nō poſſet ſuos clericos punire, licet de conſuetudine poſſit quærere ſibi hoc ius, Franch. in d. cap. ad noſtrā. not. vlt. nu.2. & in d. cap.26. rephēſibilis. ſub nu.12.

Ego non diſcedo ab ampliatione, dummodo Epiſcopus corrigat mores, vel caſtiget per modum viſitandi; & ratio eſt, quia in viſitatione, velagitur per modum prouiſionis, & ſic remanet ius integrum, vel agitur de re, quæ aut nullum, aut parum infert præiudicium, & requirit etiam celerem executionem, cum agatur de cultu diuino, & vtroque caſu erit prohibita appellatio ſuſpenſiua: quòdſi ageretur de re grauis præ-

præiudicij, & non per modum prouisionis, vtique erit semper licita appellatio,tanquã ab excessu, quia quæ grauia sunt non possunt in visitatione diffinitiue terminari, sed solum per viam prouisionis, quia si determinentur diffinitiue, omissis solemnibus iudicij,daretur visitationis excessus,à quo potest appellari,vt dixi infra num.12.

11 Amplia secundo illationem, vt habeat locum etiam in censuris Romanorum, quæ sine prouocatione à censoribus irrogabantur, vt ex Plutarc. & alijs refert,& sequitur Greg.Tolos. tract. de appell. lib.2. cap.10. num.5.verss.poterit esse. fol.155.

12 Restringe eandem illationem,vt non procedat, quando correctio haberet excessum, quia tunc daretur appellatio,Spec.d.§. in quibus autem casibus. sub num.14.Franch. in cap.31. de priore. sub nu.2. vers. in gl.1. ibi,fallit quando modus. de appell. Cardin. Alex. in d.cap.3.ad nostram.nu.3.vers.nota secundo. & Dec.nu.1. & seqq. de appell. Maran.d.limit.27. sub nu.333.Greg.Tolos. d.cap.10.nu.1.& apertè num.8.vers.assertur tamen.fol.156.& Ruginel. d.§.2.cap.3. num.229.& de excessu Prælati in visitatione vide multa congesta à Panuin. tract.de visitat. par.1. q.10. per totam, fol.189. & seqq.

Ratio huius restrictionis est, quia nulla est causa,in qua possit prohiberi appellatio ab excessu,vide supra limit.10.sub num.28.

13 Declara primo eandem restrictionem, vt in appellatione debeat exprimi causa grauaminis, siue ad correctionem procedatur in iudicio, siue extra iudicium, siue ante sententiam, siue post sententiam, Franch. in cap. 3. ad nostram. sub num.4. de appell. & ratio est,quia quando ius resistit appellationi, nisi in certo casu, tunc appellans debet exprimere illũ casum, vt sic appareat appellatum in casu concesso, Franch. eod.cap.ad nostram. num.3. in fine.

14 Declara secundo, vt appellatio ab excessu, quando Abbas est nimis seuerus in corrigendo,sit interponenda ad capitulum, hoc est debet tunc adhiberi capitulum, Franch.in cap.26. repræhensibilis.nu.13.& Dec.num.3.de appell.

LIMITATIO XXVII.

SVMMARIVM.

CAPITVLI maior pars quod fecit, non admittit appellationem, num.1.
Sublimitatur I. vt non procedat, quando appellatur ex rationabili causa, num.2.
Sublimitatur II. in Regno Franciæ,num.3.

1 LIMITA XXVII. in eo, quod facit maior pars capituli, quia ab eo non appellatur, cap. 1. de his quæ fiunt à maiori par. capit.Spec.tit.de appell.§.in quibus.sub nu. 18. in fine, vers. vigesimo. lib. 2. fol.186. Ant.de Butr. in cap.46. constitutis.sub nu. 14.vers. quero quid mouit papã. de appell. Rebuff.tract. de appell. art.7.gl.2. num.33. vers. decimooctauo. tom.3. fol.505.& Ruginell.d.cap.3.num.47.fol.73.

2 SVBLIMITA I. hanc limitationem, vt non procedat, quando appellatur ex rationabili causa, vt habetur in d.cap.1.

3 SVBLIMITA II. vt non seruetur in Regno Franciæ,Rebuff. citatus supra nu.1. dicens,quòd etiam in his passim in illo Regno appellatur.

LIMITATIO XXVIII.

SVMMARIVM.

Contractus non admittit appellationem, num.1.

1 LIMITA XXVIII. in contractu, quia ab eo non datur appellatio,Bal.in l.1. sub num.1. in 3. oppos.C.de recept.arbitr. Nicel. tract. de concord. gloss. concor.6. fall. 80.num.125. fol.196. Ruginel.tract.de appell.§.2.cap.3. nu.49.& scripsi lib.præced. cap.2.sub num.327.

LIMITATIO XXIX.

SVMMARIVM.

ADMINISTRATOR seu tutor condemnatus ad reddendas rationes non appellat, nu.1.— Et quid in sententia, qua interdicitur bonorum administratio, nunquid sit appellabilis, num.2.

LI-

1 LIMITA XXIX. in sententia, qua administrator loci pij condemnatur ad reddendas rationes suæ administrationis, quia licet is appellet, tñ cogitur eas reddere, non obstante appellatione, vt referunt, & sequuntur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 19. princip. num. 1. & 2. tom. 5. fol. 370. & Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 3. sub num. 56. vers. idem. & quòd executio sententiæ, qua tutor, seu eius hæredes condemnantur ad reddendam rationem tutelæ, non suspendatur per appellationem, scribit Borgnin. tract. de tut. & curat. nu. 113. tom. 8. par. 2. fol. 340.

2 Infero ex hac limitatione non appellari à sententia, qua interdicitur administratio bonorum, quia interdicere administrationem bonorum, & cogere ad reddendas rationes administrationis videntur simul ambulare, & vnum sequi alterum, vnde, interdicta bonorum administratione, prohibita est alienatio, l. 10. iulianus. ff. de curat. fur. *Iulianus scribit eos, quibus per Prætorem bonis interdictum est, nihil transferre posse ad aliquem, quia in bonis non habent, cum eis diminutio sit interdicta.*

Confirmatur hæc illatio, quia alienatio, facta ab eo, cuius bona propter delictum ipso iure confiscantur, ideoque est etiam ei interdicta bonorum administratio, est ipso iure nulla, vt ex cōmuni * opinione refert, & sequitur Clar. recept. sent. lib. 5. §. fin. q. 78. vers. cæterum post.

Contrariam opinionem, nempe posse appellari à sententia, qua interdicitur bonorū administratio, scripsit, nulla facta difficultate, Rebuff. tract. de sent. prouis. art. 3. gl. 4. sub num. 1. tom. 1. fol. 283.

Bene verum est, in Regno Franciæ prohibitam esse appellationem, vt scribit Rebuff. vbi supra, & eod. tract. in præfat. num. 124. cas. 25. fol. 243. & in Ducatu Mediolani, vt refert Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 56.

LIMITATIO XXX.

SVMMARIVM.

DAMNI infecti sententia de præstanda cautione non est appellabilis, num. 1. & seqq. in quibus agitur de sententia primi decreti, & de interlocutoria.

1 LIMITA XXX. in sententia, qua iudex mandat caueri de damno infecto, quia ab ea non datur appellatio, Paul. de Castr. in l. 1. num. 1. ff. de damn. infect. Ang. Aret. in l. fin. sub num. 5. vers. in glos. 1. ff. de appell. recip. Nicell. de concord. gloss. concor. 6. fallen. 83. num. 128. fol. 197. Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 281. & quòd hæc opinio sit verior, * testatur Rip. in d. l. 1. sub num. 5. & probatur ex d. l. 1. ff. de damn. infec. *cum res damni infecti celeritatem desiderat, &c.* iuncto textu in d. l. fin. ff. de appel. recip. vel nō, *si res dilationem non recipiat, non permittitur appellare.*

2 Confirmatur primo alia via hæc limitatio, quia si iudex mandat domino domus, seu alterius ædificij minantis ruinam, vt caueat damni infecti, & is non caueat, vicinus, cui imminet periculum, & ideò cautionem petijt, mittitur in possessionem illius rei ex primo decreto, l. 15. si finita. §. ex hoc edicto. & §§. seqq. ff. de damn. infec. & scribit Menoch. tract. de retin. poss. rem. 1. q. 7. nu. 53. & 54.

3 Sed hoc primum decretum est sententia interlocutoria, vt scribunt Rip. in d. l. 1. sub num. 5. ibi, vnde videtur. ff. de damn. infec. Dyn. Bar. Felyn. & Contar. quos citaui, & sequutus sum supra limit. 6. memb. 4. num. 124. & à sententia interlocutoria non appellatur, testibus his, quos citaui, & sequutus sum infra lim. 47. & in specie ꝙ ideò nō appelletur ab isto primo decreto de iure ciuili, qa nō absorbet ius partis, scribit Bar. in d. l. si finita. §. sed si forte. sub nu. 7. & latius in l. 2. q. 6. nu. 18. ff. de appell. recip. & scripsi supra d. memb. 4. num. 123. Ergo à fortiori dicetur interlocutoria illa iussio de cauendo damni infecti, cum ordinetur ad hāc missionem ex primo decreto, ideoq. ab ea tantò minus licet appellare.

4 Confirmatur secundo, quia à sententia lata super possessione momentanea non appellatur iuxta ea, quæ scripsi supra limit. 6. princip. memb. 3. num. 3. ergo neque appellatur à primo decreto, per quod transfertur nuda detentatio, quæ est minoris præiudicij, Bar. in d. q. 6. num. 18. & Rip. in d. l. 1. sub num. 5. vers. confirmatur. ff. de damn. infect. & scripsi supra d. limit. 6. memb. 4. sub num.

num.123.verſ. prima ratio.

5 Contra iſtam limitationem tenuerunt Rom.ſing.782. an à ſententia, dicens, quòd licet non detur appellatio in his, quæ celeritatem deſiderant, fallit tamen in cauſa mixti imperij,& damni infecti, & Alex.in dicta l.1.ſub num.6. verſ.ex quo. ff.de dam. infect.motus ea ratione, quia nō poteſt propter dilationem appellationis pati periculū ille, qui petit caueri de damno infecto, quoniam, inquit, ſi aduerſarius fruſtratoriè appellauit, dato quòd, appellatione pendente, domus rueret, tenebitur appellans ad emendationem damni, ac ſi cauiſſet de damno infecto; & in hanc contrariam opinionem poſſet forſan allegari Spec. in tit. de offic. omn.iud. §.1. iudicis officium. ſub num. 4. verſ. ſed an in eiſdem. lib. 1. fol.55. dum breuiter more ſuo ſcribit vltimo loco, quòd alij dicunt poſſe appellari.

In hac diſcordia Bar. in l. 4. dies cautionū.§. ſi intra diē. & in §. hoc autē iudicium, vtrobiq; in fine.ff. de damn. infect.nihil determinat.At Rip. in d. l.1.nu.5.verſus finē, ff.de damn.infect. diſtinguēdo concordat,vt liceat appellare, quando cautio fuit petita principaliter,ſed non liceat appellare à primo decreto, ſeu miſſione in poſſeſſionem ex primo decreto, & ita cenſet concordandas eſſe opiniones: Sed parcat mihi, ipſe in hac concordia eſt partialis, quia adhæret opinioni contra limitationem, ſiquidem controuerſia non eſt de primo decreto, ſed de cautione, in qua nullam adducit concordiam.

Ego non diſcedo à limitatione, & retorqueo rationem, qua mouetur Alex. quia ſi cautio habetur pro præſtita, ergo per appellationem non ſuſpenditur effectus ſententiæ de cauendo, præterea effectus huius ſententiæ eſt, vt ſi iuſſus cauere non caueat, detur poſſeſſio ex primo decreto, ſed iſte effectus datur etiam quòd iuſſus cauere appellet, ergo non datur appellatio ſuſpenſiua.

LIMITATIO XXXI.

SVMMARIVM.

DEMOLITIONIS ſententia, &c. non eſt appellabilis, num.1.

1 LIMITA XXXI. in ſententia de demoliendo ædificatum poſt nunciationem, quia ab ea non appellatur. l.1. §. ſed ſi is. ff.de nou.oper.nunt. quia ex illo textu colligitur, quòd ei, qui contempſit edictum Prætoris, ædificando poſt nuntiatum nouum opus, denegatur audientia, vt notat Iaſ. in illo §. num.1.& 2. & is, cui denegatur audientia, non appellat, teſte Iaſ. vbi ſupra, & latè ſcripſi, & declaraui quæſt. præced. limit. 1. num.30.& 31. & apertè in terminis ſcribit Lancell. tract. de attent. par.3. cap. 28. num.78. tom.5. fol. 447. quem refert, & ſequitur Ruginell.tract.de appell.§.2.cap. 3.num.262.fol.91.

LIMITATIO XXXII.

SVMMARIVM.

QVORVM bonorum ſententia lata contra hæredem putatiuum, &c. non eſt appellabilis.

1 LIMITA XXXII. in ſententia lata contra hæredem putatiuum, qui ſuccubuit in actione interdicti quorum bonorum, quia non poteſt appellare ratione expenſarum factarum ab ipſo in rebus euictis, Ang. Aret. in l.2. ante ſententiam. num.17. verſ. vlterius quærit. ibi, ex quo infertur. ff. de appell.recip. & Rugin. tract.de appell.§. 2.cap.3.num.297.quod eſt notatu dignum, ſi eſt verum, quia alias à ſententia lata in iudicio poſſeſſorio ad fauorem eius, qui eſt dominus fundi, contra eum, qui in eo ædificauit, datur appellatio ratione expenſarum, vt ſcripſi & declaraui ſupra limit. 6. memb. 8.num.9.& 10.vbi videas.

LIMITATIO XXXIII.

SVMMARIVM.

ELECTIONIS, ſeu nominationis ſententia ad officium, quod eſt publicum auctoritate, non eſt appellabilis, num.1. — Secus ſi ſit publicum auctoritate, & vtilitate, num.2. & ſeqq.

1 LIMITA XXXIII. in ſententia lata ſuper nominatione, ſeu electione ad munus, ſeu officium, quod auctoritate eſt publicum, ſed vtilitate priuatum, quale eſt munus

nus tutelæ, seu curæ, quia ab hac sententia non datur appellatio, l. 1. §. si quis. ff. quan. appell. sit, Spec. tit. de appell. §. in quibus. nu. 9. vers. septimo. lib. 2. fol. 185. Bal. in l. 4. si pater. in fine, nu. 4. C. si pend. appell. mors, &c. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. nu. 324. limit. 20. fol. 506. Rebuff. & Rugin. quos citaui supra limit. 8. num. 11.

Hæc limitatio & si communiter tenea- tur, mihi tamen videtur limitatio de vento, cum possit appellari post reiectam excusationem, vt dixi dicta limit. 8. nu. 12.

2 SVBLIMITA declarando hanc limitationem, vt non procedat quando officium, seu munus est publicum auctoritate, & vtilitate, quia tunc potest appellari, estq. appellandum infra decem dies, testibus Spec. Bal. Maran. & Rebuff. in locis supra proximè citatis.

3 Infero primo ex hac sublimitatione, quòd electus ad consulendum potest appellare, Bal. vbi supra.

4 Infero secundò, quòd nominatus in rectorem, seu in scabinum poterit appellare, Rebuff. tract. de nomin. quæst. 1. num. 20. fol. 119.

LIMITATIO XXXIV.

SVMMARIVM.

IVRAMENTVM, cuius virtute lata est sententia, &c. excludit appellationem, num. 1. — Ampliatur primo etiam si condemnatus vellet per rei euidentiam probare contrarium, num. 2. — Ampliatur secundo in iuramento relato, num. 3. — Ampliatur tertio in sententia lata contra nolentem iurare, num. 4.

Sublimitatur primo, quando iudex reijcit legitimas exceptiones nolentis iurare, num. 5. — Sublimitatur secundo in sententia lata in causa matrimoniali, num. 6. — Sublimitatur tertio in iuramento necessario, num. 7. Extenditur, & restringitur hæc sublimitatio, num. 8. & 9.

1 IVRAMENTI. In sententia lata virtute iuramenti præstiti à reo, vel ab actore de mutuo eorum consensu, altero eorum deferente, quia à tali sententia non datur appellatio, l. 5. non erit. §. dato. ff. de iureiur. & l. 12. generaliter. §. sed iuramento. & ibi Doct. C. de reb. cred. *quis enim ferendus est ad appellationis veniens auxilium in his, quæ ipse facienda procurauit*, & paulò post in §. siue autem. *cum nimis crudele est parti, quæ hoc detulit, propter hoc ipsum, quod iudex eius petitionem secutus est, superesse prouocationem*. Maran. in suo spec. par. 6. actu 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 26. num. 332. fol. 507. Menoch. cons. 217. existimauerim. sub num. 7. & seqq. nu. 21. & seqq. lib. 3. Seraph. tract. de priuil. iuram. priuil. 102. num. 1. & seqq. Rugin. tract. de appell. §. 2. cap. 3. in verbo. iuramentum. num. 512. & seqq. & in terminis huius limitationis quando iuramentum est omnino voluntarium procedunt ea, quæ scribit Osasch. decis. 61. actor iuramentū. in princ. & num. 1. & seqq. vsque ad num. 5.

2 Amplia primo hanc limitationem, vt procedat etiam si condemnatus vellet per euidentiam rei probare contrarium eius, quod est iuratum, quia adhuc non posset appellare, Seraph. dicto priuil. 102. limit. 2. sub num. 13. quia, dato iureiurando, non aliud quæritur, quàm an iuratū sit, remissa quæstione, an debeatur, d. l. nō erit. §. dato.

Ego non firmo pedes in hac ampliatione, quia Boer. decis. 306. confiteos. in vltimis verbis scribit, quòd sententia potest retractari, si pars confiteatur se deierasse, & tamen probatio per euidentiam rei superat confessionem.

3 Amplia secundo, vt procedat in sententia lata virtute iuramenti relati, quod is, cui fuit spontè delatum, seu oblatum, retulit oblatori deferenti, & is iurauit, quia aduersarius non poterit appellare, Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 26. num. 332. fol. 507.

Contrarium opinionem, nempe posse appellari, tenet Seraph. tract. de priuileg. iuram. priuil. 102. limit. 3. nu. 14. dicens, quòd si is, cui refertur iuramentum, iurauerit, poterit is, qui retulit, appellare, quia videtur ex necessitate retulisse.

Pro concordia potest distingui, vt ampliatio sit vera, quando relatio iuramenti est facta antequam iudex approbauerit delationem iuramenti, ideoq. nondum mandauerit iurari, vel referri, quia tunc, referendo sine iussu iudicis, relatio videtur voluntaria; opinio verò contra ampliationem

sit

sit vera, quando refert ex iussu iudicis mandantis iurari, vel referri, quia, attento iussu iudicis, non dicitur relatio voluntaria, sed necessaria, Osasch. decis. 61. actor. num. 7. & sub num. 8. vers. & hac ratione. num. 9. & 10. & magis subueniendum est facienti actū ex necessitate, quàm facienti ex volūtate, vt retuli, & sequutus sum supra limit. 2. nu. 36.

Ego adhæreo simpliciter ampliationi, siue retulerit suo motu proprio, siue accedente iussu iudicis.

Non obstat, quòd si is, cui defertur iuramentum, nolit iurare, necessitetur aut soluere, aut referre iuramentum, l. 9. delata. C. de reb. cred. sicq. relatio iuramenti dicatur necessaria, & non voluntaria, quia respondeo, considerandam esse illam liberam facultatem iurandi, quæ est principalis, & non illa relatio iuramenti, quæ venit in consequentiam necessariam, quando non vult iurare, nec soluere; semper enim consideratur quod principaliter agitur, non quod venit in consequentiam, iuxta ea, quæ scripsi lib. præcedenti, cap. 2. num. 173. vnde licet homo, nō eligendo viam, quæ ducit ad cælum, in necessariam consequentiam ducatur ad inferos, tamen dicitur ex propria voluntate, & non ex necessitate duci ad inferos, quia consideratur illa propria voluntas, & liberum arbitrium eligendi viam, quæ ducit ad cælum.

Accedat, quòd is, cui defertur iuramentum, si iudex mandat iurari, vel referri, potest allegare rationabiles causas nō iurandi, neque referendi, quas causas si iudex reijcit, & procedit ad sententiam, poterit appellare, vt dixi infra num. 5. sicq. euitatur necessitas.

Præterea actor, deferendo iuramentum reo, eò quia non habet probationes, dicitur deferre ex necessitate, & inopia probationū, & tamen hæc necessitas non consideratur.

Vlterius magis deneganda videtur facultas appellandi ei, qui iuramentum retulit, quia is fuit in maiori facultate eligendi.

4 Amplia tertio, vt procedat etiam in sententia, qua reus, cui fuit delatum iuramentum, fuerit condemnatus ad soluendum, eo quia noluerit iurare, neque iuramentum referre, quia tunc cogitur soluere l. 9. delata. C. de reb. cred. cum habeatur pro confesso & conuicto, qui non appellat per ea, quæ scripsi supra q. 5. sub num. 86. vers. secundus casus. & possunt allegari Menoch. & Rugin. citati in seq. subampl.

Subamplia hanc ampliationem, vt procedat in casu contrario, quando reus retulerit iuramentum actori, & actor noluerit iurare, quia actor habebitur pro confesso, & conuicto, vnde is à sententia lata ad fauorem rei non poterit appellare, Menoch. cons. 217. existimauerim. sub num. 19. lib. 3. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 514. versus finem, ibi, alterum verò.

5 SVBLIMITA I. eandem limitationem, vt non procedat, quando is, cui defertur iuramentū, allegat rationabiles causas, & exceptiones, quare non teneatur iurare, & iudex, ijs reiectis, præcipit iurari, vel referri, quia tunc is potest appellare ab illo præcepto, & à reiectione exceptionum, l. 12. generaliter. §. sed iuramento. vers. ipse autē. C. de reb. cred. Menoch. dicto cons. 217. sub num. 27. lib. 3. & Ruginel. dicto tract. de appell. §. 9. glos. 2. sub num. 42. vers. appellari. nam licet quis non possit appellare ab aliquo actu, tamen si alleget exceptiones legitimas, ne deueniatur ad illum actum, potest appellare, vt in alio casu retuli, & sequutus sum supra limit. 10. num. 34.

Reliqua circa interlocutoriam iudicis in delatione iuramenti decisiui habes infra limit. 47. memb. 1. num.

6 SVBLIMITA II. vt non procedat in sententia lata in causa matrimoniali, quia cum talis sententia non transeat in rem iudicatam, poterit ab ea appellari, quamuis fuerit decisa per iuramentum, Seraph. tract. de priuilegiis iuram. priuil. 102. num. 8. limit. 1. & quòd sententia lata in causa matrimoniali non transeat in rem iudicatam, dixi supra q. 12. nu. 81. & lib. 1. cap. 97. sub nu. 131. & hæc sublimitatio potest cōstitui generaliter in omnibus sententijs, quæ non transeunt in iudicatum, de quibus sententijs locutus sum d. q. 12. nu. 81. & d. cap. 97. sub nu. 131.

Contra hanc sublimitationem facit, quia licet sententia non transeat in iudicatum, tamē in ea potest prohiberi appellatio, vt in casu, quo lapsi sint decem dies ad appellandum, scripsi dicta q. 12. num. 81. vnde sublimitatio non videtur fundata in bona ratione; quia possunt hæc duo simul stare, quòd sententia nō transeat in iudicatum, & quod ab ea non possit appellare.

Pro resolutione declara, vt si in causa matrimoniali agatur de peccato, seu interesse animæ, possit saltem per viam querelæ agi,

læ agi contra sententiam, quamuis latam vigore præstiti iuramenti decisiui per ea, quæ dixi dicta q. 12. num. 81. si verò agatur de interesse pecuniario, seu aliter ciuili, non poterit appellari, neque querelari.

7 SVBLIMITA III. vt non procedat in sententia lata virtute iuramenti necessarij, quia ab eiusmodi sententia potest appellari, Menoch. cons. 217. existimauerim, sub nu. 25. lib. 3. & quòd detur appellatio, quando iudex defert alteri ex litigantibus iuramentum ob defectum probationis, scribunt Greg. Tholos. tract. de appell. lib. 2. cap. 13. num. 3. vers. quando verò. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 522. & quòd possit appellari quando iuramentum defertur à parte parti auctoritate legis, vel statuti, vt in iuramento in litem, scribit Seraph. tract. de priuileg. iuram. priuil. 102. num. 15. limit. 4.

Iuramentum necessarium dicitur illud, quod iudex inopia probationum defert parti, vt declarat idem Menoch. eod. cons. 217. num. 6. & 26. dicens, iuramentum in litem dici iuramentum necessarium, quia iudex illud defert parti ex necessitate legis, & quòd eiusmodi iuramentum dicatur necessarium, patet ex his, quæ scripsi lib. præced. cap. 8. num. 377.

Dicitur etiam necessarium illud, quod defertur in supplementum plenæ probationis, Maran. in spec. par. 6. act. 9. num. 2. fol. 404.

8 Extende hanc sublimitationem, sed cum distinctione, vt possit appellari non solum à sententia lata post iuramentum, vt dixi, sed possit appellari etiam ab illa interlocutoria, qua iudex mandat, admitti probationem iuratiuam; non tamen potest appellari à delatione ipsius iuramenti, quæ est exequutio admittendæ probationis, quia ab exequutione non datur appellatio, Seraph. tract. de priuil. iuram. priuil. 102. num. 6. & 7.

Contrarium de stylo cameræ Imperialis vide supra quæst. 12. num. 161. vers. limita septimo.

9 Restringe eandem sublimitationē, vt non procedat si statutum mandet in aliquo casu stari iuramento, vt puta in causa damni dati, quòd stetur iuramento damnum passi, quia tunc non poterit appellari à sententia lata vigore illius iuramenti, & multò minus quando statutum mandaret, probationem in contrarium non admitti per ea, quæ scribit Seraph. tract. de priuileg. iuram. priuil. 102. num. 16. & seqq. & num. 19. nam, cum in casu huius statuti non possit probari contrarium, sed sit standum iuramento, non datur appellatio per ea, quæ in alio casu scribit Nicel. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 81. num. 126. fol. 196. neque potest appellari à statuto, Nicel. vbi supra, & scripsi supra limit. 20.

Ego adhæreo huic restrictioni in secundo casu quando statutum mandat non posse probari contrarium; secus in primo casu quando mandat simpliciter stari iuramento, quia isto casu statutum corrigit ius commune in hoc, quòd habilitat illam probationem, & vult ei stari tanquam perfectæ & plenæ probationi, vnde non debet extendi, vt corrigat etiam in hoc, quòd prohibeat appellationem.

10 Iurare nolens de calumnia an appellet, vide lib. præcedenti cap. 1. num. 105.

Ab absolutione, seu relaxatione iuramenti an liceat appellare, vide Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 528.

LIMITATIO XXXV.

SVMMARIVM.

CALCVLATORIS relatio, seu sententia vigore relationis lata non est appellabilis, nu. 1. & seqq. — Restringitur cum declaratione, num. 5. & 6. — Subrestringitur num. 7.

1 LIMITA XXXV. in sententia lata à calculatoribus, seu à iudice iuxta eorum calculum, quia videtur habere executionem paratam secundum ea, quæ scribunt Bar. in l. 2. instar. num. 3. ibi, quæritur vtrum. C. de iur. fisc. lib. 10. dicens, quòd computatio, seu assignatio, in qua tabularij, notarij, seu calculatores assignant, aliquem remanere debitorem fisci, vel non remanere, habet vim sententiæ, ita vt ex ea possit fieri executio, & ex ea oriatur actio tanquam ex re iudicata, si fuerit approbata à Procuratore Cæsaris, seu à iudice; & deinde num. 10. vers. quero quid. ait, quòd calculatio facta inter priuatos à calculatore, electo à iudice valet, & facit plenam fidem; & minus obscurè Ang. in l. 2. aduersus. C. de vsur. & fruct. leg. dicens, quòd iudex debet partim compellere ad solutionem faciendam secundum rela-

relationem calculatoris,& apertè Corn.ibidem, quem refert, & sequitur Neuiz. consi. 94.opponitur. num.18. dicens, quòd statur tali calculo,facto de commissione iudicis,& quòd facit non solum probationem, sed habet executionem paratam.

2 Confirmatur primo hæc limitatio,quia calculator electus de consensu vtriusque partis ad calculandum, & reuidendum rationes, censetur esse arbitrator, sicut dicimus in agrimensore, vt scribit Alex. consi. 21.consideratis.num.8. vers.nunc descendo ad tertium. & num.12. lib.7.& ideò potest non solum calculare, sed etiam discernere, quæ expensæ, & debita sint admittenda, & quæ non, idem Alex.eod.consi.21. num.11. quem refert,& sequitur Strac.tract.de mercat.par.2. sub nu.67. tom.6.par.1.fol.292. & quòd isti calculatores, qui dantur inter partes,habeant iurisdictionem,& ex simplici datione, quòd habeant videre rationem, & calculare, videantur habere licentiam ferendi sententiam, & condemnandi alterum alteri, & quamuis stylus communis, quem seruare cautius est, obseruet, vt calculatores habeant solum videre, & referre iudici, dando ei relationem in scriptis, & iudex pronuntiet, tamen,si contingeret vt ipsi iudicarent,quòd possit sustineri, scribit Paul. de Castr.in l.49. si cui libertas.num.3.ff.de cõdit.& demonstr. quem refert, & sequitur Strac. dicta par.2. sub num.66. vers.solent. & num.67.

Sed à sententia, seu laudo arbitratoris non datur appellatio per ea,quæ scripsi supra limit.14. num.1. & licet detur reductio ad arbitrium boni viri, tamen,pẽdente tempore ad eam petendam, potest procedi ad executionem, vt scripsi dicta limit.14.num. 14.& posset procedi etiam in illis casibus,in quibus locutus sum dicta limit.14. num.9. & seqq.ergo &c.

3 Confirmatur secundo,quia calculatio,facta à calculatore cõmuniter electo,est quædam transactio, vt ostendit Alex.d.consi.21. num.9.10.& 12.

Sed à transactione, cum sit contractus,nõ datur appellatio per ea, quæ scripsi supra limit.28.

4 Contra hanc limitationem videtur consuluisse Hier.Gabr. consi.43.ejusdem. nu.3. & præcedentibus,lib.1.vbi etsi admittat,calculatores aliquando esse arbitros,& aliquãdo arbitratores, tamen, inquit, eorum relationem non prius nocere, quàm fuerit approbata, & confirmata per sententiam, quæ transierit in iudicatum, & allegat eundem Bar. quem nos citauimus pro limitatione supra num.1. & quòd à peritorum relatione possit appellari, scribit Marchesi. tract.de commiss. par.1. cap.22. nu.54. fol.251.

Retenta si placet limitatione.

5 Declara eam distinguendo, vt procedat quando relatio calculatorum est approbata per sententiam iudicis; quia isto casu, aut ante sententiam pars reclamauit ab illo calculo, seu contradixit, & tamen iudex relationem confirmauit, & isto casu à sententia iudicis confirmantis laudum, seu arbitramentum non datur appellatio, seu reductio suspensiua per ea,quæ scripsi supra limit.14. num. 9. aut non reclamauit infra decem dies, & ideò homologauit, & acceptauit, & tunc tantò minus potest appellari à sententia confirmatoria, & ita intelligo Maran.in suo spec.par.6.memb.9. sub nu.70.fol.354.

Secus quando non est approbata, quia tunc sicut de consuetudine potest appellari à sententia arbitratoris, vt scripsi supra limit.14.nu.15. ita etiam & à fortiori poterit appellari à calculo calculatorum.

6 Extende hanc declarationem,vt procedat etiam si calculatores sint electi ex forma statutorum, quia licet hi dicantur iudices, & appellatio ab earum sententia sit nulla, nisi in ea sint expressæ causæ grauaminum, vt scribit Ang.consi.130. visis.& in appellatione requiratur expressio causæ, quando alias iudex illi appellationi non teneretur deferre iuxta ea, quæ scripsi supra limit. 4. sub nu.55.tamen de cõsuetudine adhuc daretur appellatio,vt dixi sup.limit.14.nu.15.

7 Restringe eandem declarationem, vt non procedat in calculatoribus, æstimatoribus, seu exæquatoribus,quorum officium est singulorum bona describere, censere,atque in æstimum referre, de quibus calculatoribus, & bonis in æstimo ponendis & collectandis, plura scribit Io.Fer.Mont. in vsus feud. lib. 6.cap.5.vers.& eã ob causã.& seqq.fol.121. & 122.tom.1.par.2. & ordinatè Nicol. Festas. tract. de æstim.& collect. qui exæquatores, seu calculatores executiuè procedũt, vt refert, & sequitur Nicol. Festas. dicto tract. de æstim. & collect. par. 3. cap. 1. num.7. & seqq. tom. 12. fol. 180. & in his calculatoribus procedit etiam doctrina, quam ex Bar. adduxi supra nu.1. & pro hac restri-

restrictione bene facit, quod scripsi supra limit. 17. num. 1. & seqq.

LIMITATIO XXXVI.

SVMMARIVM.

FRIVOLA appellatio reijcitur à qualibet sententia, num. 1.

Ampliatur I. ut appellans friuolè ab interlocutoria, non possit appellare à diffinitiua, num. 2.

Ampliatur II. ut iudex, deferens friuolæ appellationi, peccet, num. 3.

Declaratur I. ut si detulerit, liget sibi manus, num. 4.

Declaratur II. quæ appellatio dicatur friuola, num. 5.

1 LIMITA XXXVI. quando appellatio est friuola, quia appellatio friuola est prohibita à quauis sententia, & illi neque iustitia defert, neque iudex deferre debet, cap. 5. cum appellationibus friuolis. & ibi Gloss. Anch. Gemin. Franch. & cæteri de appell. in 6. Bar. Maran. & alij, quos citaui, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. num. 84. & 100.

2 Amplia primò hanc limitationem, vt sit adeò prohibita ab interlocutoria, vt is, qui manifestè friuolè appellauerit ante sententiam diffinitiuam, sit priuatus iure appellãdi post sententiam, à qua alias sibi licitum fuisset appellare, Rot. decis. 58. alias 412. si appelletur manifestè. num. 4. de appell. in nou. & de alijs pœnis impositis contra appellantes in casu, in quo non potest appellari, vide Rebuff. tract. de appell. art. 9. glos. vna, num. 3. & seqq. tom. 3. fol. 507. & quæ scripsi supra quæst. 2. nu. 52. & quæst. 5. sub num. 28. restr. 4. & hac ead. q. limit. 6. memb. 4. num. 7. & limit. 10. num. 7.

Restringe hanc ampliationem, vt de consuetudine non seruetur, quia friuolè appellans punitur solum in expensis, vt scribit Paul. de Castr. in l. 5. ab executione. num. 6. ibi, & sic nota. C. quor. appell. non recip. & quòd ita sit de iure canonico, scripsi d. q. 2. sub num. 52. vers. sed quicquid. & quòd pœna pecuniaria, imposita contra appellantem, non sit in vsu scripsi dicta q. 5. sub nu. 28. & quòd non sit in vsu contra appellantem, neque contra iudicem scripsi d. limit. 6. memb. 4. sub num. 7.

3 Amplia secundo, vt iudex non solum non teneatur deferre appellationi friuolæ, sed, si deferat, peccet, Ang. Aret. tract. de malef. in verbo. præsente dicto caio. num. 19. Card. Alex. in cap. 31. de priore. sub num. 3. de appel. Guid. Pap. tract. de appell. q. 120. sub num. 89. fol. 61. Rol. à Vall. cons. 73. si vidissem. sub num. 26. lib. 3. Clar. recept. sent. lib. 5. §. fin. q. 94. in fine principij, Masuer. in addit. ad pract. Papien. in form. appel. à sent. diffin. in glos. coram vobis. in prima addit. in verbo. contumace. in fine, fol. 407. & Lãcell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. ampl. 4. princip. num. 12. fol. 352.

4 Declara primo sublimitando eandem limitationem, vt quamuis iudex non debeat deferre, & deferendo, delatio sit iniusta, tamen abdicat à se iurisdictionem, Ang. in l. 21. quoniam iudices. sub num. 4. C. de appell. & apertius Franch. in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. not. 2. num. 1. & in fine sub num. 11. de appell. in 6. quare appellatio sortitur effectum suum, & ligat manus iudicis, Franch. in cap. 59. vt debitus. num. 28. vers. vltimo pone. de appell. & Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 6. princip. num. 20. fol. 364. & dixi supra limit. 6. memb. 7. nu. 88. & infra limit. 47. memb. 1. num. 42. & quòd licet appellatio sit nulla, eo quòd sit interposita sine expressione alicuius rationabilis causæ, vel sine scriptis, aut sine petitione apostolorum, tamen si iudex à quo detulerit appellationi friuolæ, & nullæ, abdicet à se omnem iurisdictionem, & deuoluatur ad iudicem ad quem, refert, & sequitur Franch. in locis supra proximè citatis, & quòd appellatio, emissa ad Papam, sine expressione causæ, & sine scriptis admissa per iudicem, à quo, deuoluat negotium ad superiorẽ, scribunt Rot. decis. 54. alias 385. si appelletur ab electione. de appel. in nou. idẽ Franch. in cap. 1. sub nu. 10. de appell. in 6. & Contar. in l. vnica, q. 1. nu. 51. & 52. C. si de mom. poss. & quòd in prædicta appellatione possit procedi, inuito etiam appellante, siue fuerit appellatũ ad Papam, siue ad Archiepiscopum, siue ad delegatum ab eis, referunt, & sequuntur Gemin. in d. cap. 1. §. post hoc. nu. 14. vers. sed pone quod iudex. & Franch. sub nu. 7. limit. 2. & adde quæ scripsi supra limit. 6. memb. 7. nu. 87. 88. 94. & seqq.

5 Declara secundo, quæ dicatur appellatio friuola ex his, quæ scripsi supra q. 2. num, 48.

48. & seqq. vbi num.49. dixi, relinqui arbitrio iudicis, quæ appellatio dicatur friuola.

6 Nota illatiuè ex hac declaratione, quòd, si verum est, relinqui arbitrio iudicis, quæ appellatio dicatur friuola, friuolæ redduntur tot Doctorum controuersiæ, an, & quando appellatio sit admittenda, & consequenter subuertitur tota hæc decimaseptima quæstio, in qua de eiusmodi controuersijs agimus; quia appellatio friuola reijcitur, & quæ sit appellatio friuola relinquitur arbitrio iudicis; ergo quæ appellatio sit admittenda, & quæ non admittenda, remanet sub arbitrio iudicis.

Aduerte, quòd appellatio non dicitur friuola, nisi sit manifestè friuola, vide supra d.quæst.2.num.50. & vbi à lege, vel à communi Iurisperitorum sententia est declaratum, quæ appellatio sit friuola, & quæ non friuola, cessat arbitrium iudicis.

LIMITATIO XXXVII.

SVMMARIVM.

LEGATVM, seu fideicommissum relictum in testamento, an recipiat appellationem, num. 1. & 2.

1 LIMITA XXXVII. in legato, seu fideicommisso, quia hæres, contra quem agit legatarius ex testamento, si appellet, nō defertur appellationi, imò cauere debet de eo restituendo, Spec. tit. de appell. §. nouissimè. sub num. 1. cas. 2. lib. 2. fol. 198. Vital. tract. de clausul. in claus. nil nouari generalis est. sub num. 1. vers. item fallit cum hæres. tom. 18. fol. 380. & Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appel. pend. limit. 34. princip. num. 1. fol. 374. & quòd legatarius possit agere executiuè, & habeat executionem paratam, tenent multi, quos citat, & sequitur Franc. Becc. cons. 17. in casu præsenti. num. 5. in fine, vers. verū. & num. 6. lib. 1. & ex eo Masuer. in addit. ad pract. Papien. in form. product. instr. in glos. exhibens & producens. vers. cui adde. sub hoc * asterisco, fol. 330.

2 Contrariam opinionem, nempe pro legato non posse agi executiuè, tenuerunt multi, quos etiam citat Becc. dicto cons. 17. nu. 1. & seqq. vbi de communi * opin. & eam secutus est Senat. Pedemon. vt testatur Tess. Fossan. decis. 26. instrumenta quæ. vers. declaratur. & ego amplexus sum supra lib. 1. cap. 62. sub num. 9.

Neque obstat auctoritas Speculatoris, & aliorum, qui scripserunt, non esse deferendum appellationi; quia respondeo, quòd intelligunt, non esse deferendum appellationi quoad præstationem cautionis, hoc est, hæres, quamuis appellet, & appellatio pendeat, tenetur tamen cauere, Lancel. vbi supra.

LIMITATIO XXXVIII.

SVMMARIVM.

PERICVLVM moræ excludit appellationem, num. 1. & seqq. in quibus ponuntur exempla.

Ampliatur hæc limitatio, vt periculum moræ possit excludere etiam processum, num. 6.

Declaratur eadem limitatio, num. 7.

1 LIMITA XXXVIII. quando periculum est in mora, quia tunc iudex à quo potest, non obstante appellatione, procedere ad exequutionem, Nicel. tract. de concord. gloss. concor. 6. fall. 72. num. 117. fol. 196. Afin. in prax. iudic. §. 31. cap. 2. limit. 2. num. 7. fol. 177. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 43. num. 1. fol. 376. Contar. in l. vnica, in 4. rat. decidendi, num. 4. & in 5. rat. deciden. nu. 1. C. si de momen. poss. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 628. & quòd appellatio suspensiua fit prohibita etiam de iure canonico, quando imminet periculum inter contendentes de possessione, retuli & secutus sum supra limit. 6. memb. 2. nu. 4. & quòd iudex propter periculum moræ, possit, non obstante appellatione, procedere ad executionem in causa capitali, scribit Boer. quem citaui, & sequutus sum sup. q. 13. sub num. 110.

Confirmatur hæc limitatio duplici argumento. Primo, quia vbi periculum est in mora, recedimus à regulis ordinarijs, Lancel. dicta limit. 43. num. 13. Secundo, quia vbi periculum est in mora, requiritur celeris executio, & vbi requiritur celeris executio, remouetur appellatio suspensiua, vt retuli, & sequutus sum supra limit. 7. num. 12. & limit. 30. num. 1.

Sed

Sed quò res clarior fiat, accedamus ad exempla.

2 Exẽplifica primo hanc limitationẽ quando excommunicatus est in periculo mortis, quia si is petat absolutionem à iudice, qui excommunicauit, offerendo cautionem, & aduersarius replicet, non esse absoluendum, & appellet, vt habes casum à me relatum supra limit.22.sub nu.24.tamen iudex potest,non obstante appellatione, absoluere, vt ex Abb.Franch.Dec.& Lancell. retuli,& sequutus sum supra q.3.num.39.& 40.nam excommunicatio accelerat mortem, vt ex Abb.Franch. & Dec.retuli,& sequutus sum supra q.3. num.41.cum homo propter peccatum præsumatur citius mori, Glos. in cap.25. qua fronte.in verbo.decedat. de appell.

3 Exemplifica secundo,quando essent examinandi testes absuturi, seu aliter suspecti de morte propter senectutem seu infirmitatem, quia iudex à quo potest eos examinare,non obstante appellatione, vt retuli, & sequutus sum lib.præced.cap.8.num.105.& seqq. ad eum.

4 Exemplifica tertio, quando imminet bellum,seu pestis (libera nos Domine) quia ij, quibus præcipitur custodia ciuitatis, & portarum,nõ possunt à præcepto appellare, etiam si allegarent priuilegium,nisi statim illud ostenderent, vel alias esset notorium, Rebuff. tract. de senten. prouis. in præfat. num.100.tom.1.fol.239.

5 Exẽplifica quarto,vt ædificia sarciantur, pendente lite super hæreditate, vel re sequestrata, vt reparationes necessariæ fiant, Rebuff. in d.præfat.num.127.fol.244.

Reliqua exempla poteris per te ipsum facile inuenire, & excogitare, & aliqua sumere ex his, quæ scripsi supra limit.7.nu.1. & num.13.& seqq.

6 Amplia hanc limitationem sic exemplificatam,vt si periculũ sit adeo imminens,vt quęlibet mora sit nocitura,possit tũc iudex non solum exequi,reiecta appellatione, sed possit exequi etiã non formato processu,quẽ poterit fabricare post factam executionem, vt ex Bar.refert,& sequitur Boer.decis.259. iudex condemnauit. num.5. vers.tunc enim punire. quem refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par.2. cap.12. de attent. & innou. appell.pend.ampl.4.num.17.vers.secundo. tom.5. fol.352. & iudicis sententia, illiusq. executio posset iustificari ex post agitatis,& productis, Boer.eadem decis.259. num.4.vers. in contrarium. vt in simili propositio scribit Bal.in l.21.bello. in fine,ff. de excus.tut.fol.27.dicens, quòd si quis fuerit mortifere vulneratus, & Potestas, credens eum mortuum, decapitauerit percussorem, & vulneratus tandem est mortuus,sentẽtia, inquit,potest iustificari ex morte subsequuta,si apud naturam,& iudicem causę cognitorem certum erat, vulneratum fuisse omnino moriturum.

Sed, cessante periculo moræ, iustificatio, quę fieret ex post facto, non sufficeret per ea, quæ scripsi supra lib.1. cap.97. nu.181. vnde extra casum imminentis periculi non placet dictum Baldi supra relatum.

7 Declara eandem ampliationem, vt iudex post factam executionem teneatur statim scribere iudici appellationis, quare appellationem non receperit, vt retuli, & sequutus sum supra quæst.13. num.111.

LIMITATIO XXXIX.

SVMMARIVM.

FACTVM proprium non recipit appellationem,num.1.

1 LIMITA XXXIX. vt ab eo,quod quis procurauit fieri,non possit appellare, Spec. tit. de appell.§. in quibus.num.23. vers.trigesimo tertio.lib.2.fol.186. Nicel.tract.de concord.glos.concor.6.fall.63. nu.104.fol. 195.Greg.Tholos.tract.de appell.lib.2.cap. 27.num.1. & Ruginel. tract. de appell. §.2. cap. 3. num.394. in verbo. factum. & satis probatur ex textu, cuius verba retuli supra limit.34.sub num.1. Et quas consequentias habeat ista limitatio ponunt ijdem Doctores supra citati.

LIMITATIO XL.

SVMMARIVM.

BREVIORES, seu paruæ causæ non admittunt appellationem,num.1.& 2.

¶ *Declaratur I. qualitatem causæ quandoque considerari in sententia, & quandoque in petitione,num.3.*

Bbbb 2 De-

Declaratur II. quæ causa dicatur minima, nu. 4. & seqq.
Declaratur III. an plures summæ minimæ faciant unam magnam, num. 15.
Sublimitatur I. eadem limitatio, ut non procedat quoad effectum deuolutiuum, num. 16.
Sublimitatur II. de iure canonico, num. 17.

1 LIMITA XL. vt non habeat locum in causis minimis, & breuioribus, quia in eis non datur appellatio de iure ciuili, auth. nisi breuiores. C. de sent. ex peric. recit. canonizata in cap. 28. anteriorum. 2. q. 6. & notant communiter * omnes Canonistæ in cap. 11. de appellationibus. de appell. Marn. in suo spec. par. 6. act. 2. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 21. num. 326. fol. 507. Rebuff. tract. de sent. execut. art. 12. gl. 1. nu. 5. tom. 1. fol. 407. Carauit. super rit. 257. nu. 1. fol. 142. Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 604. in verbo. modicum. & communiter omnes in diuersis locis.

2 Ratio huius limitationis est, quia non expedit publicæ vtilitati, vt admittatur appellatio, in qua plus expenditur, quàm sit valor totius causæ, Rebuff. Carauit. & Ruginel. in locis supra proximè citatis, & quod leges in non admittendis appellationibus in causis breuioribus non tantum cõsiderarint bonum animę, quantum considerarunt bonum publicum, scribit Card. Alex. in d. cap. de appellationibus. num. 1. in fine; nunquam enim facienda est expensa, quam res non patitur, Franch. ibidem, in fine.

3 Declara primo eandem limitationem, vt causa magna, vel minima aliquando consideretur respectu summæ contentæ in sentẽtia, & aliquando respectu summæ contentæ in petitione, prout in simili, loquendo de summis minimis inappellabilibus ex forma statutorum, declaraui supra limit. 6. memb. 9. num. 14. 15. & 16. vbi videas.

4 Declara secundo, quæ causa dicatur minima, & quæ magna, quia sunt variæ opiniones.

Pima opinio est, quòd causa minima, modica, seu breuior dicitur illa, quæ non excedit summam duorum aureorum, de qua opinione memini supra lib. 1. cap. 53. sub num. 15.

Secunda opinio est, quòd causa minima dicatur illa, quæ est decem aureorum, quas duas opin. adducit Glos. in d. cap. de appellationibus.

Tertia opinio est, quòd causa modica, seu minima dicatur illa, quæ non sufficit ad sumptus iudiciales, & in hac opin. videtur residere Glos. supra citata, dum eam vltimo ponit loco, hancq. esse veriorem regulam, vt breuiores causæ dicantur illæ, in quibus plus in scripturis, itineribus, ac litigando erogatur, quàm sit summa principalis, scribit Marches. tract. de commiss. par. 1. commis. 2. auocat. caus. cap. 1. num. 9. fol. 68. in fine, & 69.

Hæc opinio est substantialis, sed tamen est generica, & ideo non est adæquata; quare valet dicere: valor huius causę est maior, quàm sint sumptus iudiciales, ergo in ea datur appellatio; sed hodie non valet è contra: sumptus iudiciales sunt maiores, quàm sit valor causæ, ergo non datur appellatio.

Vtinam ius dicentes considerarent misterium huius tertiæ opinionis; viderent enim, quod etiã causæ magnæ sępè sunt minimæ, & consequenter quòd etiã in causis magnis deneganda esset appellatio; siquidem hodie tantus est opinionum conflictus, tanta intellectuum varietas, tot excogitantur cauillationes, & imposturæ à principalibus, à procuratoribus, & causidicis, tanta est negligentia iudicum, tanta quandoque inscitia, adeo eorum frigescit charitas in dirimendis litibus, vt sæpe audiamus, maiores fieri expensas, quàm sit valor causæ: ò tempora, ò mores: non imponitur finis liti, nisi alter ex pauperibus litigantibus reducatur ad mendicitatem.

Quarta & vltima opinio est, quòd relinquatur arbitrio iudicis, quæ causa dicatur magna, & quæ modica, & minima, Bar. in d. auth. nisi breuiores. num. 1. dicens, hanc esse veram opinionem, quòd inspecta qualitate personarum relinquatur arbitrio iudicis; hancq. opin. referunt & sequuntur Franch. in cap. 11. de appellationibus. sub nu. 2. versus finem, & Card. Alex. nu. 5. de appel. & Carauit. d. rit. 257. sub nu. 1. & esse communẽ * testantur & sequuntur Bal. in d. auth. nisi breuiores. num. 5. vers. alij dicunt. C. de senten. ex peric. recit. dicens, relinqui arbitrio iudicis, inspecta qualitate personarum, & quantitate litis, Iaf. in l. 31. admonendi. nu. 223. ibi, sic etiam in simili. ff. de iureiur. Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. cent. 1. cas. 72. nu. 10. Asin. in prax.

S. 3.

§. 3. cap. 31. num. 32. Iof. Cumia fuper rit. ficil. cap. 38. num. 52. & quòd in hoc non poffit dari regula, quæ fint caufæ maiores, & quæ fint minimæ, aut Curia Romana dignæ, & confequẽter arbitrio Signaturę committendum fit iuxta præfatam communem opin. fcribit Marchef. tract. de commiff. par. 1. commif. 2. auocat. cauf. cap. 1. fub num. 10. fol. 69. & dixi d. cap. 53. fub num. 15.

5 Infero ex hac quarta opinione, quòd caufa, quæ inter pauperes poteft effe magna, inter diuites poteft effe parua, vt fcribit Lanfr. de Orian. tract. de teftib. nu. 29. tom. 4. fol. 181. & exẽplificant Iaf. in plena repetit. l. 31. admonendi. num. 222. ibi, quæ autem dicatur caufa magna. ff. de iureiur. Vulp. tract. de promiff. de non offend. q. 79. nu. 12. tom. 11. par. 1. fol. 415. & Afin. d. §. 3. cap. 31. fub nu. 32. & quòd caufa vnius bouis in ruftico non fit parua, quia fortè ille bos eft maior pars fortunarum fuarum, & idem de caufa vnius porcelli, quia porcellus eft ruftico oculus fuus, fcribit & refert Bal. in d. auth. nifi breuiores. num. 2. & 3. & ex eo referunt, & fequuntur Corfett. tract. de minim. fub num. 8. verf. decimotertio. tom. 18. fol. 270. & Afin. vbi fupra, & nos quoque d. cap. 53. nu. 15. verfus finem, & quòd caufa de porcello dicatur magna caufa inter rufticos, & pauperes perfonas, notat etiam Franch. in loco fupra proximè citato.

6 Aduerte tamen, quòd fi caufa, vertẽs inter diuitem, & pauperem, fit parua refpectu diuitis, & magna refpectu pauperis, iudicabitur magna, vel parua, prout magis expediet pauperi: cum enim paupertas per fe ipfa fit fatis oppreffa, & onerofa, vt fcripfi fupra lib. 1. cap. 97. fub nu. 147. indiget fubleuatione, vt pauper in hoc habeat electionem per ea, quæ de fauore paupertatis fcribit Beninca. tract. de pauper. & eius priuileg. q. 4. num. 8. & feqq. tom. 18. fol. 142. facit etiam, quia miferabiles perfonæ trahunt, & non trahuntur iuxta ea, quæ fcripfi fupra q. 7. nu. 114. & feqq. & ideo fi fuerit condemnatus pauper, debetur ei appellatio, fed fi fit condemnatus diues, non debetur diuiti appellatio.

7 Hæc aduertentia quamuis fit vera, & iuridica, tamen in praxi eam non obtineres, quia priuilegia paupertatis iudices hodie malè obferuant: *Curia pauperibus claufa eft, dat cenfus honores: In pretio pretium nunc eft, dat cenfus honores. Cenfus amicitias, pauper vbique iacet*. & retuli fupra lib. præced. cap. 97. fub nu. 147. quare, vt inquit Senec. declam. 1. lib. 2. verf. magnum. *nunc facilius eft paupertatem laudare, quàm ferre*, & diuitiæ funt, quæ in omnibus præualent, & abforbent omnia priuilegia; nam, vt inquit Senec. vbi fupra, *Senatorium ad gradum cenfus afcendere facit: cenfus Romanum equitem à plebe difcernit: cenfus in caftris ordinem promouet: cenfu in foro iudex legitur*. concludendum eft, quòd licet paupertas habeat multa bona, tamen poffumus dicere cum Glof. quã citat Aret. tract. de malef. in verbo. che hai adulterato. num. 9. in fine; à tali paupertatis bono libera nos domine.

8 Explica eandem illationem vt etiam arbitrio iudicis relinquatur, qui dicatur pauper, vt, relatis opinionibus, videtur tenere Menoch. quem retuli, & fequutus fum fupra lib. 1. cap. 100. nu. 8. in fine, & loquendo in materia indifferenti communẽ effe opinionem, quòd relinquatur iudicis arbitrio, qui dicatur pauper, referunt, & fequuntur Beninc. tract. de pauper. & eius priuileg. q. 6. nu. 17. verf. cæterum licet. tom. 18. fol. 147. & Mafcar. tract. de probat. concl. 1154. fub num. 7. verf. quoniam igitur. & num. 8. lib. 3.

9 Verum, re hic diligentius perpenfa, præmitto, quòd variæ circumferuntur ethymologiæ, & definitiones paupertatis, de quibus fcripfit Beninc. d. tract. de pauper. & eius priuil. q. 1. num. 28. & feqq. fol. 139. variæ etiam recenfentur fpecies paupertatis, quarum tres pofuit Beninc. vbi fupra q. 2. nu. 1. & feqq. fol. 140. quas ethymologias, & definitiones indicaffe fufficiat.

10 Hoc præmiffo, pro refolutione, & abfoluta intelligentia huius explicationis, ac etiam ad vfum pium, dico, quòd ficut tria funt genera bonorum; quædam enim dicuntur bona fortunæ; quædam bona animi; & quædam bona animæ: ita etiam tripliciter quis poteft dici pauper.

Primo modo dicitur pauper is, qui caret pecunia, & bonis fortunæ, vt fentit Menoch. vbi fupra, & tenet opinio vulgi, & fecundum eiufdem vulgi opinionem carere dicitur, cum illa non habet, fiue illa cupiat, fiue non cupiat.

11 At fecundum veram Philofophorum opin. non dicitur fimpliciter pauper is, cui bona fortunæ deficiunt, fed is, qui plus cupit, ficut fcitè docet Senec. in epift. lib. 1.

epiſt.2.verſus finem,fol. . . *non qui parum habet,ſed qui plus cupit ,pauper eſt , &c.* & epiſt.1.verſus finem. *non puto pauperem, cui quantulumcunque ſupereſt.* & epiſt.16. verſus finem , lib. 2. *ſi ad naturam viues , nunquam eris pauper , ſi ad opiniones , nunquam eris diues : exiguum natura deſiderat , opinio immenſum .* idem Senec. tom.2. in prouerbijs , in litera Q. fol. . . *quis eſt pauper ? qui ſibi videtur diues .* & rurſus , *quis plurimum habet ? is,qui minimum cupit.* item, *quid refert quantum habeas,multò illud plus eſt,quod non habes .*

12 Secundo modo dicitur pauper is,qui indiget ratione, quia ratio dicitur bonum proprium hominis , vt modo adducam , & is dicitur pauper , qui non habet in bonis , ſeu non habet bona , Senec. in epiſt.lib.10. epiſt.77. fol. . . *omnia ſuo bono conſtant , vitem fertilitas commendat , ſapor vinum , velocitas ceruum ; quàm fortia dorſo iumenta ſint quaeris , quorum hic vnus eſt vſus ſarcinam ferre : in cane ſagacitas prima eſt, ſi inueſtigare debet feras, curſus , ſi conſequi, audacia , ſi mordere, & inuadere : in homine optimum quid eſt ? ratio,hac antecedit animalia,Deos ſequitur: ratio ergo perfecta propriũ hominis bonum eſt,cætera illi cum animalibus, ſatiſq. communia ſunt, valet,& leones,velox eſt, & equi &c. hæc ratio perfecta virtus vocatur, &c. nauis bona dicitur non quæ pretioſis coloribus picta eſt , nec cui argenteum , aut aureum roſtrũ eſt, nec quæ opibus regijs preſſa eſt,ſed ſtabilis,& firma,& iuncturis aquã excludentibus, ſpiſſa , ad ferendum incurſum maris ſolida; gubernaculo parens , velox, & non ſentiens ventum : Regula non quàm formoſa, ſed quàm recta ſit quæritur : ergo in homine quoque nihil ad rem pertinet quantum aret, quantum fœneret, à quàm multis ſalutetur, ſed quàm bonus ſit .* Vlterius, qui eſt bonus,eſt ſapiens , & qui eſt ſapiens , non poteſt lædi, & ſapienti nihil deeſt, Senec.lib. 2.de tranquill.vit.cap.7. fol. . . *ſapiens nõ poteſt lædi, non poteſt quis ei iniuriam facere : validius debet eſſe quod lædit eo,quod læditur: non eſt autem fortior nequitia virtute : non poteſt ergo lædi ſapiens ; illud enim iam non es admonendus, neminem bonum eſſe , niſi ſapientem :* & ſecundum eundem Senec, ibidem cap.8. *nec prodeſſe quidem quiſquam poteſt, & ſapienti nihil deeſt, quod accipere poſſit loco muneris , &c.*

13 Tertio dicitur pauper is, qui caret gratia Dei,& ideò non intrabit in regnũ cælorũ:hic verè eſt pauper,miſerabilis,& deplorandus .

Ex quibus habes etiam cognoſcere,qui dicatur diues, quia contrariorum eſt eadem diſciplina.

14 Subdeclara reſtringendo eandem ſecundam declarationem , ſeu eius quartam opinionem, de qua ſupra ſub num. 4. vt non procedat quando per conſtitutiones,& leges municipales prouiſum eſt, à qua ſumma infra non liceat appellari , eo quia cauſa,quæ non excedit valorem illius ſummæ , ſit modica, quia tunc ceſſat omne arbitrium iudicis , tam reſpectu quantitatis cauſæ , quàm reſpectu qualitatis; quæ conſtitutiones ſunt laudabiles, quia oportet,rectè poſitas leges omnia determinare , & quam pauciſſima committere iudicantibus, vt ex Ariſt.refert & ſequitur Bal. in auth. niſi breuiores. in fine. C.de ſent.ex peric. recit. & ex eiſdem retuli lib. præced.cap.11. num.297.

Comprobatur hæc ſubdeclaratio , quia iſto caſu videtur priuilegiata cauſa, & quando eſt priuilegiata cauſa, tunc etiam perſonæ priuilegiatæ eſt prohibita appellatio , vt retuli, & ſequutus ſum ſupra limit.6.princ. memb.3. num.32.33. & ſeqq. in quibus dixi,tàm fiſco,quàm minori, & alteri perſonæ priuilegiatæ intelligi prohibitam appellationem à ſententia lata in cauſa poſſeſſoria: patet etiam ex eo,quòd ab interlocutoria æquè prohibetur appellatio diuiti,& pauperi ,

Exemplifica eandem ſubdeclarationem in conſtitutionibus & legibus municipalibus,editis pro tribunali Vicarij Papæ , pro foro Capitolino , alijſq. locis , de quibus ſcripſi in ſequentibus limitationibus 41. 42.43. & 44.

15 Declara tertio, an modicitas cauſæ poſſit conſiderari in pluribus ſummis minimis , quæ ſimul vnitæ faciant ſummam magnam ex his quę ſcripſi ſupra limit.6.memb.9.nu. 17. & & infra limit.48.num.3.

16 SVBLIMITA I. eandem limitationẽ,vt non procedat quoad effectum deuolutiuum, quia ad hunc effectum, non retardata executione, admittitur appellatio , etiam à ſententia modicæ ſummę, vt,loquendo de ritu Neapol.prohibente appellari in cauſis, non excedentibus valorem duarum vnciarum, ſcribit Carauit. ſuper rit.257. num.1. in fine,& nu.2. & ſeqq.dicens,quòd in Regno vidit tribus modis ſeruari: primo expediri

diri prouisiones, quòd veniant acta tantum, & non ligari manus iudicis à quo: secundo committi causam eidem officiali, qui nomine ipsius iudicis ad quem, reassumptis actis, prouideat de iustitia cum consilio alterius Doctoris, partibus non suspecti: tertio inhiberi in forma, non obstante quòd causa non sit appellabilis; & ratio huius tertij modi est, quia communiter in omnibus appellationibus appellantes dicunt de nullitate ex eisdem actis; quo casu executio supersedetur; verum tamen est, inquit Carauit. quòd transmisso processu iudici ad quem, & facta apertura, iudex appellationis dat terminum suo arbitrio competentem duorum fortè, vel trium dierum ad discutiendum nullitates processus, quibus discussis, & viso, quòd non militant, prouidetur, quòd eis non obstantibus exequatur sententia iudicis à quo, literis inhibitoriaiibus expeditis non obstãtibus; & datur terminus ad probandum in causa principali: si verò militant nullitates, tunc iudex ad quem assignat terminum in causa ad probandum, tacitè interloquendo nullitates subsistere sub hac, vel simili forma (visis actis & discussis nullitatibus allegatis, fuit datus terminus in causa ad probandum.)

17 SVBLIMITA II. vt non procedat de iure canonico, quia secundum ius canonicum ita potest appellari in causis minimis, sicut in magnis, cap. 11. de appellationibus. & ibi Glos. Abb. Frãch. Præpos. & cæteri Canonistæ, Maran. Rebuff. & Carauit. in locis citatis supra in limit. & quòd de iure canonico possit appellari à quolibet grauamine, etiam minimo, scribit Franch. in rubr. sub num. 17. ibi, sed de iure canonico, de appell. & quòd de iure canonico possit appellari pro omni causa grauaminis quantũcunque minima, dummodo exprimatur rationabilis causa illius grauaminis, scribit Franch. in cap. 53. pastoralis. sub num. 3. ibi, operatur ergo primo. eod. tit. de appell.

Ratio huius sublimitationis est, quia appellatio non est fundata super quantitate grauaminis, sed super iniustitia sniæ, & iniquitate iudicij, & ideo potest appellari etiã in causis minimis, quia iniustitia, & iniquitas ita possunt accidere in minimis, sicut in maioribus, Glos. in d. cap. de appellationibus, & ibidem Abb. num. 2.

18 Nec dicatur, quòd de minimis non curat Prætor, ideoque pro modica re, seu modica læsione non datur restitutio in integrum iuxta ea, quæ retuli infra q. 19. rem. 2. num. 15. ergo neque debet dari appellatio.

Quia respondeo dupliciter. Primo, quòd restitutio in integrum datur etiam pro minima re, si non præiudicetur maiori rei, vt dixi loco citato: sed in casu nostro non præiudicatur maiori rei: ergo. Secundo respondeo, quòd restitutio in integrum est remedium extraordinarium, & ideo difficilius cõceditur, quàm appellatio, quæ est remedium ordinarium, & sic Prætor non curat de minimis in restitutionibus, secus in appellatinibus, Franch. in cap. 11. de appellationibus. sub num. 2. vers. nota quod in materia. de appell.

19 Tempera hanc sublimitationem, vt ius canonicum permittat istam appellationem tanquam licitam, non autem tanquam expedientem, quia non expedit viro probatissimo appellare in minimis negotijs: expedit enim pro paruo incommodo à strepitu iudiciorum abstinere, & ob hanc causam Apostolus suadet pati iniuriam, & fraudem potius, quàm in iudicio cũ fratre, idest, cum christiano contendere, Abb. in d. cap. de appllationibus. num. 5. versus finem, & breuius ibidem Card. Alex. sub num. 1. de appellat.

20 **Quid dicendum, quando summa minima est mixta cum summa magna, an tunc detur appellatio à tota sententia, vide infra limit. 43. num. 4.**

LIMITATIO XLI.

SVMMARIVM.

Vicarij S. D. N. sententia lata infra ducatos quinque non est appellabilis, num. 1.

1 LIMITA XLI. illatiuè ex limitatione præcedenti, vt non appelletur in causis à quinque ducatis auri de camera infra inclusiuè coram Vicario S. D. Nostri, quia in causis non excedentibus præfatam summam prohibetur litigatoribus quæuis etiam non friuola appellatio, & ius dicendi de nullitate processus, vt recenset Vestr. in prax. lib. 2. cap. 16. num. 4. & ex eo Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 2. num. 53. & habetur in facultatibus, cõcessis Vicario per Papam

pam Paulum Episcopo Burgi S. Sepulchri anno Domini 1542. tertio nonas nouēbris. de hac limitatione vide quæ scripsi infra quęst. 19. rem. 3. num. 13. & seqq.

Adde quæ scripsi infra limit. 43. nu. 3. & seqq.

LIMITATIO XLII.

SVMMARIVM.

Senatoris, vel Collateralium sententia lata infra scutos decem est inappellabilis, num. 1. — Ampliatur, num. 2. & 3. — Restringitur, nu. 4. & 5.

1 LIMITA XLII. illatiuè ex præcedenti limit. quadragesima, vt non appelletur in causis à decem scutis infra coram Senatore, & eius Collateralibus, quia eiusmodi causæ, omni prorsus appellatione remota, terminari debent ex dispositione statutorum Vrbis lib. 1. cap. 96.

2 Amplia primo hanc limitationem, vt habeat locum non solum in causis pauperum & miserabilium personarum, vt ex constitutione Pij III. refert Luc. Pæt. in pract. capitol. lib. 4. cap. 6. num. 1. sed etiam in causis diuitum, & personarum non miserabilium, ex stat. Vrbis dicto cap. 96. & hæc extensio seruatur in praxi, vt patet ex his, quæ scribit Marches. tract. de commis. par. 1. commis. 2. auocat. caus. cap. 1. sub num. 7. fol. 68. dicens, quòd licet causa decem scutorum, habito respectu ad pauperrimam personam, dicatur magna, tamen non erit talis, vt in ea Signatura rescribat.

3 Amplia secundo, vt sit prohibita non solum appellatio suspensiua, sed etiam deuolutiua, quia Statutum dicit, *omni prorsus appellatione remota*.

4 Restringe primo eandem limitationem, vt habeat locum solum in causis, quæ cognoscuntur coram Senatore, vel eius Collateralibus, secus in causis, quæ cognoscuntur coram alijs iudicibus, Luc. Pæt. d. lib. 4. cap. 6. num. 1. in fine, & satis colligitur ex ipso stat. d. cap. 96.

5 Restringe secundo, vt non habeat locum in annuis præstationibus, & solutionibus, in quibus controuerteretur fundamentum, à quo oritur obligatio præstationis, quia isto casu diceretur agi de tota summa, ex qua oritur obligatio præstationis, ideoque, si tota summa excederet decem scutos, daretur appellatio, licet præstatio annua esset vnius scuti: secus si controuerteretur solum de ipsa præstatione non vti annua, sed illa tantum, quia si non excederet summam decem scutorum non daretur appellatio, Luc. Pæt. d. cap. 6. num. 2. & 3.

Pro maiori explicatione huius limitationis adde, quæ scripsi limit. seq. nu. 3. & seqq.

LIMITATIO XLIII.

SVMMARIVM.

SVMMA, seu quantitas inappellabilis, in qua Signatura non rescribit, quæ sit, num. 1. & 2. vbi cuius quantitatis reciperentur olim appellationes.

¶ *Extenditur, & declaratur multipliciter hæc limitatio, num. 3. & seqq.*

1 LIMITA XLIII. illatiuè ex præcedenti limitatione quadragesima in causis non excedentibus valorem ducatorum sexdecim auri de camera, quia earum appellationes ex pontificia constitutione, & recepto stylo Signatura non cōmittit, Marches. tract. de commis. par. 1. in commis. auoc. caus. cap. 1. num. 7. in fine, fol. 68.

Aduerte primo, quòd valor ducati de camera non est semper idem; vnde in casu occurrenti esset videndum quanti valeat die appellationis.

2 Aduerte secundo obiter, quòd appellationes olim ex constitutione Iustiniani Imper. in Auth. de appell. & intra quæ temp. deb. appell. coll. 4. canonizata in cap. 28. anteriorum. 2. q. 6. vno tantum casu recipiebantur in hac regia Vrbe, videlicet quando ab Imperatore erat datus iudex illustris, vel dux, vel erat delegatus spectabilis à Principe; in cæteris autem causis, si non excedebant summam decem librarum auri, appellationes in regia hac Vrbe nō recipiebantur; verba illius textus sunt sequentia; *ideoq. sancimus, si quando ex Aegyptiaco tractu, vel adiuncta ei vtraque Libia prouocatio speratur vsque ad decem librarum auri quantitatem, non in hanc regiam Vrbem eam venire, sed ad Præfectum Augustalem, qui audiat, & causam dirimat vice Sacri Cognitoris, nulla ei penitus post diffinitiuam sententiam appellatione porrigenda: similiq; modo quoties in*

Asia

Asia diæcesi, vel Pontica tale aliquid emerserit vsque ad prædictam quantitatem decem librarum auri, appellationes ad viros spectabiles, comites forte, vel proconsules, vel pratores, vel moderatores, quibus specialiter easdem lites peragendas deputauimus remittantur, &c. & postea subdit. *si autem vel illustres sint dati à nobis iudices (quibus apices dignitatum super spectabilitatem sunt) vel duces, qui omnimodo spectabilitate decorati sunt, vel hi, qui à Principe delegati sunt, spectabilem habeant dignitatem, eorum appellationes sub quacumque quantitate in hanc regiam Vrbem ad competentes antiquo more iudices referuntur, &c.*

3 Extende primo hanc limitationem, vt procedat etiam si in eodem libello non petatur vnica tantum summa, seu partita inappellabilis, sed petantur plures partitæ inappellabiles, & iudex vnica sententia & capitulo condemnauerit ad vnam integram quantitatem omnium partitarum, quæ constituant summam appellabilem, quia dummodo sint partitæ separatæ, & sint petitæ separatim ex diuersis causis, non dabitur appellatio, Rebuff. tract. de senten. execut. art. 13. glos. 1. vers. quæro quid. & vers. tamen. tom. 1. fol. 409. & ex eodem, & Carau. apertius loquentibus retuli, & sequutus sum supra limit. 6. memb. 9. num. 17.

Subextende hanc extensionem, vt procedat etiã si omnes partitæ essent vnico orationis contextu cumulatæ in vnica summa, & non per capita separata, quia nihilominus si in effectu sint separatæ, deneganda videtur appellatio per ea, quæ scripsi infra num. 7.

Contrarium, nempè dari isto casu appellationem sentit, loquendo de constitutione Regni Franciæ, Rebuff. vbi supra, & suadetur, præsertim quando vnica petuntur actione, ex his, quæ scripsi supra limit. 6. memb. 9. num. 25. & 32.

4 Extende secundo, vt procedat etiam si cum partita, seu summa inappellabili esset mixta alia partita appellabilis, quia adhuc posset, denegata appellatione, dari executio quoad partitam inappellabilem, dummodo sint separatim petitæ, sicut in sententia, quæ condemnet ad possessionem, & ad fructus, dari appellationem quoad fructus, & non quoad possessionem dixi supra limit. 6. memb. 9. nu. 23. vers. explica. & nu. 31.

5 Subextende hanc extensionem, vt procedat siue istæ partitæ sint cumulatæ in prima sententia, siue in vltima sententia conformi, quæ faciat rem iudicatam, quia adhuc ista vltima sententia habebit omnimodam executionem, nempe quoad summam appellabilem, quia habet rem iudicatam, & quoad summam inappellabilem, quia est summa inappellabilis, nam sicut à sententia, quæ condemnat ad possessionem, & ad fructus, quasi duæ sint sententiæ, datur appellatio quoad fructus, & denegatur quoad possessionem, vt dixi, ita etiam sententia, quæ cõtinet diuersas partitas, videntur plures sententiæ; vnde si tu peteres scutos nonaginta ex vna causa, & scutos decem ex alia, quæ constituunt scutos centum, & iudex in prima instantia condemnet reum in scutis nonaginta, & secundus iudex in causa appellationis confirmet sententiam, & tertius in causa appellationis condemnet in centũ petitis, vtique tu habebis, vt dixi, omnimodam executionem per rationes prædictas.

6 Declara primo restringendo easdem extensiones & subextensionem, vt non sint veræ quando peteretur vnica summa appellabilis, sed iudex condemnaret ad summam inappellabilem, quia in terminis huius declarationis sunt considerandi plures casus.

Primus casus est, quando libellus continet vnicum negotium, seu vnicam summã, puta scutos vigintiquinque, & iudex condẽnat ad scutos quindecim; & isto casu dico, quòd licet ista sentẽtia sit vndique inappellabilis, considerata summa contenta in sententia, iuxta ea, quæ scripsi supra limit. 6. memb. 9. nu. 6. 15. & 16. & practicetur, vt hæc sententia de consuetudine sustineatur pro valida, præsertim stante statuto, seu constitutione, quòd non attendantur aliæ nullitates, quàm hæ tres; nullitas ex defectu iurisdictionis; ex defectu mandati; & ex defectu citationis, & in his terminis tutè procedunt quæ scripsi dicto memb. 9. num. 15. & 16. tamen, circumductis consuetudine & statuto, hæc sententia est nulla, nisi haberet taxatiuam, vt retuli & sequutus sum supra limit. 21. num. 38. & consequenter quamuis condemnatus sit tutus exceptione nullitatis absque remedio appellationis, tamen ex hoc solo, quòd sententia est nulla, potest appellare, licet à sententia valida non potuisset, testibus his, quos citaui supra limit. 19. num. 4.

7 Secundus casus est, quando libellus, seu sen-

ſententia continet diuerſas ſummas, ſeu res, vnico tamen contextu orationis; & iſto caſu dico, quòd in effectu res ſunt ſeparatæ, vt conſideraui ſupra limit. 6. memb. 9. num. 35. & 36. & ideò ſententia, quæ condemnat in parte, & in parte omittit, erit valida etiã de iure communi, vt dixi ſupra limit. 21. ſub num. 38. & conſequenter ſi ea res, ſeu quãtitas, ad quam cõdemnat, eſt inappellabilis, non poterit condemnatus appellare; ſed ſi pars, ſeu ſumma omiſſa, ſit appellabilis, poterit actor appellare, vt apertius declaraui ſupra limit. 6. memb. 9. num. 14. & ſeqq. vbi videas.

Declara ſecundo, vt non detur appellatio ſuſpenſiua, ſed deuolutiua eſſet concedenda per ea, quæ dixi ſupra limit. 4. num. 91. & limit. 40. num. 16.

Verum Signatura nullatenus ſolet reſcribere.

LIMITATIO XLIV.

SVMMARIVM.

NEAPOLI à qua ſumma infra non detur appellatio, num. 1.

1 LIMITA XLIV. illatiuè ex præcedenti quadrageſima limitatione in Regno Neap. in cauſis, quæ non excedunt valorem duarum vnciarum, & ſunt ciuiliter intentatæ, quia in eis non datur appellatio, tanquam cauſa ſit minima & breuior ex diſpoſitione ritus 257. item in cauſa duarum vnciarum. & ibi Carauit. & licet Maran. in ſuo ſpec. par. 6. actu 2. princ. in verbo. & qſque appellatur. ſub num. 326. limit. 21. in fine, fol. 507. dicat, ſe nunquam vidiſſe ſeruatum iſtum ritum, tamen Carauit. d. rit. 257. ſub num. 1. teſtatur eſſe in viridi obſeruantia in omnibus Curijs Regni.

Praxim huius limitationis retuli ſupra limit. 40. num. 16. verſ. ſublimita 1.

In Ducatu Mediolanenſi à libris decem infra, quando ſententia eſt lata abſque conſilio ſapientis, & à libris vigintiquinque infra, quando eſt lata cum conſilio ſapientis, non appellatur, Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. ſub num. 605. verſ. de iure ſtatutorum.

LIMITATIO XLV.

SVMMARIVM.

FVNERALES expenſæ non recipiunt appellationem, num. 1.

¶ *Ampliatur in expenſis infirmitatis, num. 2. & 3.*

1 LIMITA XLV. in ſententia lata pro ſolutione funeralium, à qua non debet dari appellatio, quia expedit publicæ vtilitati, ne cadauera iaceant inſepulta, & homines fœtore inficiantur, vnde illico procedendum eſt, & Reipublicæ non minus intereſt, mortuos humari, quàm viuentes conſeruari, quare ſi hæredes nolint præſtare expenſas pro funere, iudex per modnm prouiſionis debet eos condemnare, ſalua repetitione, ſi opus ſit, quæ repetitio fieri poterit actione funeratitia, latè Rebuff. tract. de ſenten. prouiſ. in præfatione, nu. 39. & ſeqq. caſ. 2. vſque ad num. 68. tom. 1. fol. 229. vbi ſcribit de iſta actione funeratitia, & quales debeant eſſe expenſæ pro funere.

2 Amplia hanc limitationem, vt habeat locum in expenſis infirmitatis, & hæc ampliatio procedit tam contra infirmum, quàm contra hæredes infirmi, quia iſtæ expenſæ æquiparantur expenſis funeralibus; Rebuff. dicto tract. de ſenten. prouiſ. in præfat. num. 95. & 96. caſu 7. tom. 1. fol. 238.

3 Subamplia eãdem ampliationem, vt medicus poſſit petere ſalarium, quamuis valetudinarium inuitum, medicinas ſumere nolentem, curauerit, quia nõ auditur infirmus perire volens, & quod dico de medico, dico de quolibet alio, qui infirmum curauerit, Rebuff. dicto tract. de ſenten. prouiſ. in præfat. num. 96.

LIMITATIO XLVI.

SVMMARIVM.

INVENTARII conficiendi ſententia non eſt appellabilis, num. 1.

1 LIMITA XLVI. in ſententia de conficiendo inuentarium, à qua non dari appellationem ſuſpenſiuam, ſcribunt Rebuff. tract. de ſenten. prouiſ. art. 3. gloſ. 3. num.

num. 1. & seqq. tom. 1. fol. 280. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. in verbo. inuentarium. num. 508. & suadetur ex §. hinc nobis. Auth. de hæred. & falc. in illis verbis. *fiat igitur inuentarium ab herede &c.*

2 Quæ personæ teneantur conficere inuentarium, congessit Rebuff. d. gl. 3.

LIMITATIO XLVII.

XLVII. LIMIT. NIS. MEMB. I.

SVMMARIVM.

INTERLOCVTORIA sententia non est appellabilis, num. 1. & seqq. in quibus ampliatur. — Exemplificatur primo in citatione, à qua non datur appellatio, num. 5. & seqq. in quibus restringitur, & restrictio extenditur vsque ad num. 25. — Exemplificatur secundo in dilatione nimis breui, num. 26. — Exemplificatur tertio in absolutoria ab obseruatione iudicij, num. 27. — Infertur ex hac limitatione, iudicem à quo posse procedere, non obstante appellatione, & gesta non reuocari per viã attentati, & ponuntur extensiones, & restrictiones, quæ plenè declarant hanc illationem, vsque ad num. 72.

¶ *Sublimitatur I. hæc limitatio, vt non procedat de iure canonico, quia de isto iure potest appellari ab interlocutoria, num. 73. & seqq. in quibus habentur rationes, extensio, & illationes vsque ad nu. 80. — Restringitur num. 81. & 82.*

Sublimitatur II. in interlocutoria, cuius grauamen non est reparabile per appellationẽ à diffinitiua, num. 83. & seqq. in quibus declaratur, & extenditur vsque ad nu. 89. — Exemplificatur hæc sublimitatio multipliciter. — Primo in interlocutoria, esse respondendum libello, vel &c. num. 90. & seqq. — Secundo in interlocutoria, esse procedendum ad vlteriora, num. 94. & seqq. — Tertio, quando iudex concedit reo tantam dilationem, quæ excedit tempus instantiæ, num. 100. — Quarto in denegatione copiæ, num. 101. — Quinto in admissione tertij ad impediendam executionẽ, non docto de eius interesse, nu. 102. — Sexto in non admissione exceptionis litis pendentiæ, nu. 103. — Septimo in non admissione, seu admissione compareñtiũ in causa, nu. 104. — Octauo in interlocutoria super competentia, seu incompetentia iudicis, num. 105. — Nono quando pronuntiat, deferendum esse appellationi, num. 106. — Decimo quando post oppositam exceptionem pronuntiat, non esse procedendum ad vlteriora, num. 108. & seqq. in quibus discutitur pulcher casus. — Vndecimo in interlocutoria, articulos esse, vel nõ esse admittendos, num. 137. & seqq. — Duodecimo in interlocutoria lata super comparatione literarum, num. 142. — Decimotertio in decreto de torquendo, num. 143. & seqq. — Decimoquarto in decreto capturæ, num. 156. & seqq. — Decimoquinto in interlocutoria de non admittenda appellatione, num. 166. — Decimosexto in qualibet interlocutoria, lata post sententiam diffinitiuam, num. 167.

Sublimitatur III. in interlocutoria, quæ tangit negotium principale, num. 168. & seqq.

Sublimitatur IV. in interlocutoria habente vim diffinitiuæ, nu. 171. — Exemplificatur multipliciter. — Primo in sententia lata super reuocatione attentatorum, nu. 172. — Secundo in interlocutoria super incompetentia, num. 174. — Tertio quando iudex pronuntiat, reum debere iurare, vel referre, nu. 176. & seqq. — Quarto in mulcta, num. 182. — Quinto quando iudex pronuntiat, hæreditatem non fuisse aditam &c. num. 183. — Sexto quando pronuntiat, non posse tertio appellari, num. 184. — Septimo quando pronuntiat, appellationem esse desertam, num. 185. — Octauo in præcepto de soluendo contra confessum seu conuictum, num. 187. — Nono in absolutoria, lata rebus stantibus, num. 189. — Decimo in interlocutoria de non procedendo ad vlteriora ob exceptionem peremptoriam, num. 190. — Vndecimo in interlocutoria super executione instrumenti, nu. 191. & seqq. — Duodecimo in interlocutoria, qua contumax declaratur pro confesso, num. 196. — Decimotertio quando iudex pronuntiat, debitorem esse admittendum ad cessionem bonorum, num. 197. — Decimoquarto quando pronuntiat, causam esse, vel non esse compromittendam, num. 198. — Decimoquinto quando pronuntiat, rem posse alienari, seu &c, num. 201. — Decimosexto in sententia conuersationis indemnitatis, num. 202. — Decimoseptimo in explanationẽ puncti transmittendi ad consilium sapientis, num. 203. — Decimooctauo in secundo decreto, num. 204. — Decimonono in absolutoria ab obseruatione iudicij, num. 205. — Vigesimo quando iudex pronuntiat, minorẽ ætatem esse probatam, vel non probatam in causa restitutionis in integrum, num. 206. — Vigesimopri-

moprimo in interlocutoria, quæ non expectat aliam sententiam, num. 209. & seqq. in quibus ponuntur illatio, & illationis extensio.
Sublimitatur V. *in interlocutoria, quæ ingerit difficultatem circa causæ decisionem, nu. 215.*
Sublimitatur VI. *quando iuris præsumptione constat de grauamine interlocutoriæ, nu. 216.*
Sublimitatur VII. *in appellatione cum expressione rationabilis causæ, num. 217. & seqq.*

1 LIMITA XLVII. in sententia interlocutoria ante sententiam diffinitiuam, quia ab ea regulariter non datur appellatio de iure ciuili.

Amplam huius limitationis materiam vt facilius tradam, limitationem diuidam in tribus membris.

Primum membrum erit: an ab interlocutoria detur appellatio.

Secundum: an appellatio, quæ debeat admitti ab interlocutoria, suspendat totam causam.

Tertium: expedita causa appellationis ab interlocutoria, qui iudex debeat procedere in causa principali.

Accedendo ad primum, nunquid à sententia interlocutoria detur appellatio, constituo limitationem, quòd ab ea regulariter non datur appellatio de iure ciuili l. 14. apertissimi. C. de iudic. *cum post litem contestatam neque appellare posse ante diffinitiuam sententiam iam statuimus*. & l. 7. ante sententiæ. & ibi Glos. in verbo. diffcussore. Cyn. Bar. & Paul. de Castr. omnes nu. 1. C. quor. appell. non recip. Spec. tit. de appell. §. in quibus. vers. 14. sub num. 15. Bar. in l. 2. nu. 2. ff. de appell. recip. vel non, Bal. in l. 9. arbitro. sub num. 4. vers. tu ergo scias. ff. qui satisd. cog. Papien. in pract. in form. appell. à sent. diffin. in gl. coram vobis. sub num. 9. vers. quæritur vltra. fol. 405. Franch. in rubr. sub nu. 17. ibi, secundo est præmittendum. de appell. Socc. in reg. 24. appellatio in qualibet causa, fall. 1. Nicell. tract. de concord. glo. concor. 6. fall. 10. num. 40. fol. 192. Carauit. rit. 264. num. 6. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub nu. 1. & quòd hæc sit com- * munis * conclusio, scribit Franch. in cap. 12. super eo. il secondo, not. 2. de appell. & quòd hæc sit regula, scribūt Bal. vbi supra, Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque apellatur. limit. 14. num. 303. & 306. fol. 504. Grauat. in annot. ad pract. Vestr. lib. 3. cap. 10. num. 6. & Asin. in prax. §. 1. cap. 3. num. 26. fol. 6. & sentiunt omnes, citati infra nu. 73. dum ad differentiam iuris ciuilis scribunt, quòd de iure canonico potest appellari ab interlocutoria: & hæc * est limitatio, quæ non solum est cōmunis *, sed caret contradictione: Imò potissimum signum ad cognoscendam sententiam interlocutoriam est, quando ab ea non datur appellatio, vt refert Contar. in l. vnica, in secunda ratione decidendi, num. 1. C. si de mom. poss.

Interlocutoria sententia quæ dicatur, in quot species diuidatur, & quæ sint earum differentiæ, & quomodo cognoscantur dixi cap. præced.

2 Amplia primo istam limitationem, vt habeat locum etiam in causis criminalibus, Franch. in rubr. sub num. 17. vers. secundo est præmittendum. de appell.

3 Amplia secundo, vt habeat locum etiam in causis carceratorum, Franch. vbi supra.

4 Amplia tertio, vt habeat locum etiam in foro Capitolino, quia statuta lib. 1. cap. 171. prohibent appellari ab interlocutorijs, quæ alias per diffinitiuam, seu in ipsa diffinitiua possunt reparari.

5 Exemplifica primo istam limitationem, in citatione valida, à qua non potest appellari de iure ciuili, tùm quia ante sententiam non potest appellari, tùm quia tale grauamen potest reparari per appellationem à diffinitiua, Bar. in l. 2. q. 2. num. 12. versus finem, ff. de appell. recip. vel nō, quem refert, & sequitur Bellam. in cap. 12. super eo. q. 13. num. 16. de appellat. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 184.

6 Restringe primo hanc exemplificationē, vt non sit vera de iure canonico, quia potest appellari à qualibet interlocutoria, vt dixi infra num. 73.

7 Restringe secundo, vt neque procedat de iure ciuili in sequentibus casibus.

Primus casus est in citatione peremptoria, quæ continet nimis breuem terminum, quia tunc citatus dicitur in ea grauatus, & ideo potest appellare, cap. 1. & ibi Glos. & Abb. num. 7. vers. venio ad glos. & nu. 8. vers. sed circa prædicta. & latius num. 12. vers. secundo principaliter. de dilat. qui scribunt, solam citationem peremptoriam sine breuitate termini, vel breuitatem termini sine peremptorio non sufficere ad appellandum, Caputaq. decis. 38. la prima, appellatio interpo-

terposita. par. 1. fol. 15. dicens, appellationē esse legitimam, quando in citatione peremptoria sine expressione causæ abbreuiantur dilationes, requisitæ à iure, Greg. Tolos. tract. de appel. lib. 1. cap. 11. sub num. 2. vers. si quis vocetur. fol. 86. & ita intelligas Bar. in d. l. 2. q. 2. num. 12. ff. de appell. recip. & Bellam. in d. cap. 12. super eo. q. 13. num. 16. de appell. & Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. glos. 5. num. 4. tom. 1. fol. 362. dum simpliciter scribunt, appellari à citatione, quæ continet terminum breuem.

Restrictio in hoc primo casu non videtur tuta, quia Abb. dicto num. 12. refert, quòd Bonaguida, & Archid. scripserunt, quòd Curia adhuc non daret literas appellationis, & quòd litera, super hoc facta, à Cancellario fuit dilaniata.

Sed Bald. in l. 2. vers. sed hic quæritur. nu. 8. C. de episcop. aud. quem refert, & sequitur Ang. de Aret. in l. 2. num. 29. vers. sexto addit. ff. de appell. recip. loquens de termino comparitorio, distinguit, quòd si citatus verisimiliter timet de grauamine, si non comparet in termino, puta quia ille iudex procedit de facto, & ex arbitrio sibi concesso, sicut exequutores Cameræ, & isto casu, inquit, potest appellari: aut de hoc nō timet probabiliter, & tunc non potest appellare.

8 Secundus casus est in citatione ad locum non tutum, seu suspectum, quia isto casu potest citatus appellare, vt ex sententia Canonistarum, & Innocentij in cap. 2. præterea. num. 3. de dilat. refert Bar. in d. l. 2. num. 12. q. 2. ff. de appell. recip. vel non, & ex Bar. referunt Bellam. d. cap. 12. super eo. q. 13. nu. 16. de appell. & Guid. Pap. tract. de appell. q. 79. sub num. 52. fol. 59. & quòd isto casu possit citatus appellare coram honestis personis, scribit Bal. in l. 2. sub num. 7. vers. venio ad citationem. C. de episcop. audien. sed aduerte, quòd Innoc. quem citant, non loquitur de appellatione.

Contraria opinio, nempe quòd non possit appellare de iure ciuili à citatione verbali, suadetur, quia vel in ipsa citatione exprimitur aliquid, propter quod citatus non tenetur comparere, & tunc citatio est nulla, vel non exprimitur aliquid tale, & tunc vel iudici est notum, quòd citatus non tenetur comparere, & similiter citatio est ipso iure nulla, vel iudici non est notum, & tunc citatio valet, & nullo ex his casibus posse appellari, scribunt Bar. & Bellam. supra citati, & quòd ei, qui est citatus ad locum notoriè non tutum, non sit necesse appellare, refert, & sequitur Franch. in cap. 47. ex parte tua. sub num. 10. vers. in glos. 1. de appell.

9 Imò, quando citatio est nulla, citatus minus tenetur venire ad iudicem ad petendū, sibi assignari locum tutum, sed tamen prudenter faciet, si mittat excusatorem, Innoc. in dicto cap. 2. sub nu. 3. de dilat. seu si appellet coram honestis personis, inserendo causam quare non comparet, quamuis & si non appellet, si locus est notoriè suspectus, non teneatur comparere, nec de suspicione loci appellare, Bal. in l. 2. sub num. 7. vers. venio ad citationē. C. de episcop. aud. & quòd, si est notorium, locum non esse tutum, citatus non teneatur comparere, quia citatio est notoriè iniusta, & ideò non arctet citatum, scribit Franch. in dicto cap. 47. ex parte tua. sub num. 10. vers. in glos. 1. de appellat.

10 Imò amplius si locus est notoriè non tutus, minus tenetur citatus mittere ad allegandum de loco non tuto, sicq. in casu isto notorium excusat non solum ab onere probandi, sed etiam ab onere allegandi, vt refert, & sequitur Franch. sub dicto num. 10.

Demū esto millies, quòd hæc citatio grauet, tamen quia citatus potest, comparendo, vel mittendo procuratorem, ex sola comparitione reuocare grauamen, frustra daretur ei appellatio, Bal. in l. 2. sub num. 7. vers. venio ad citationē. C. de episc. aud. & Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. glos. 5. num. 1. tom. 1. fol. 361. & facit quod scripsi supra. q. 5. num. 88.

Hunc articulum latè examinant Abb. in dicto cap. 2. num. 16. vers. nunc veniam. de dilat. & Franch. d. cap. 47. ex parte tua. num. 13. & seqq. vers. sed vlterius, quos poteris videre, si placet.

11 Retenta prima opinione, quòd possit appellare.

Intellige eandem opinionem, vt sit vera quando locus nec personæ, nec causæ est tutus, quia tunc potest appellare, secus est si esset tutus causæ & non personæ, quia tunc posset mittere procuratorem, & cessabit omnis suspitio, vt ex Ang. de Perus. refert, & sequitur Ang. de Aret. in l. 2. num. 25. ff. de appell. recip. & hoc est, quod sentit Rebuff. tract. de senten. execut. art. 7. glos. 5. num. 5.

Cccc fallen.

fallen.3.tom.1.fol.362.dum ait, quòd potest appellare quando nec per se, nec per procuratorem potest comparere.

Extende primo eandem opinionem sic intellectam, vt procedat etiam de iure ciuili, quando quis citatur citatione reali, hoc est, personaliter ducitur ad locum suspectum; nam potest tunc etiam de iure ciuili appellare secundum Bar. quem refert, & sequitur Bellam. in locis supra proximè citatis, & Bal. in l. 2. vers. canonistæ dicunt. C. de episcop. aud.

12 Extende secundo, vt citatus ad locum nõ tutum possit statim appellare, etiam si non opponatur exceptio, & etiam si iudex ignorauerit, locum non esse tutum, quia sufficit grauamen re ipsa, licet iudex ex alio grauare non intendat, vt ex textu in cap. 47. ex parte tua. de appell. bene notat Franch. ibidem sub num. 13. vers. sed quantum. vbi ex Imol. refert, hunc esse stylum Rom. Curiæ, quia dat literas super appellatione, absque eo, quòd sit opposita exceptio de loco non tuto.

Verum si opposita fuerit exceptio de loco non tuto, non deberet statim appellare, sed deberet expectare, an iudex reijceret exceptionem, vel non, secundum Imol. quem similiter refert Franch. vbi supra.

13 Extende tertio, etiam si locus sit notoriè non tutus; quia etsi isto casu citatus non teneatur comparere, Franch. in cap. 47. ex parte tua. num. 13. in fine, vers. quando autẽ. de appel. & alij, quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 32. num. 26. & dixi lib. præced. cap. 9. num. 1774. & citatio ipsa sit ipso iure nulla, vt ex Bar. & Bellam. retuli, & sequutus sum supra in secunda opin. & ex Afflict. retuli, & sequutus sum dicto lib. 1. cap. 32. num. 32. & processus ipse sit nullus, ex quò citatio non arctat citatum ad locum notoriè non tutum, Franch. in dicto cap. 47. ex parte. num. 14. vers. sed quęritur primo. & ideò appellatio nõ sit necessaria, quia à sententia nulla non appellatur secundum Socc. Alex. Maran. & Rebuff. quos retuli supra limit. 19. num. 1. vel saltem non est necesse appellare, vt in casu huius extensionis scribit Franch. quem retuli, & sequutus sum supra sub num. 8. vers. contraria.

Tamen potest appellari, quia licet appellatio non sit necessaria, tamen non prohibetur secundum ea, quæ scripsi d. limit. 19. sub num. 1. vers. contra.

14 Subextende primo hanc extensionem, & dicta in ea, vt habeant locum etiam quãdo locus non est notoriè non tutus, sed tamen est notum iudici, quia tunc habent locum omnia prædicta, vt in sequenti subextensione.

15 Subextende secundo, vt procedant in quacunque alia citatione, quæ exprimeret aliquod iniustum, seu inhonestũ, quod multipliciter potest euenire, vt ostendit Innoc. dicto cap. 2. num. 3. de dilat. qui non facit differentiam, an citatio fit ad locum non tutum, vel contineat aliquod iniustum; quia citatio est nulla quoties in ea exprimitur aliquid, propter quod apparet manifestẽ, quòd citatus non tenetur comparere, vel iudici est notorium, quòd citatus non tenetur ire, Bar. in l. 2. q. 2. princip. sub num. 12. ff. de appell. recip. vel non, Bellam. in cap. 12. super eo. q. 13. sub num. 15. de appell. ideòq. si carceratus citetur pro alia causa potest allegare impedimentum, & eo allegato, non potest contra eum procedi ad condemnationem, & si fuerit processum, condemnatio non valebit, Affl. decis. 182. quia regia num. 7. & quòd si citatus ad sententiam legitimè impeditus non comparet, & iudex, certificatus de impedimento, sententiam nihilominus ferat, illa sententia fit nulla, tenuit Rot. quam refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. ampl. 15. princip. nu. 31. tom. 5. fol. 355. & quòd si iudex, habens notitiam, procedat, processus fit ipso iure nullus, scribunt Bar. Ias. & Vant. quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. sub num. 40. vers. contrarium. & ex Bar. Bal. Ias. Clar. & Odd. retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 9. num. 1909. vers. secundus effectus. & consequenter sicut potest appellari a sententia nulla, ita etiam potest appellari à citatione nulla, quia citatio est sententia interlocutoria, non tamen appellatio est necessaria.

16 Extende quarto, vt multò magis possit appellari quando non constabat notoriè, quòd locus non esset tutus, quia tunc processus tenet, nisi appelletur, Franch. in cap. 47. ex parte tua. sub num. 14. vers. sed quæritur primo. de appell. vbi quòd licet citatus sit passus violentiam ita, quòd non potuerit comparere ad tribunal iudicis, & aduersarius fecerit sibi claudi hostia palatij ita, quòd non potuerit habere accessum ad iudicem,

dicem, tamen, inquit, valeret processus, & sententia, nisi appelletur, & remedio appellationis venit irritanda.

Aduerte circa hanc quartam extensionē, quòd licet non fuerit appellatum, tamen poterit peti restitutio in integrum, vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 9. nu. 1908.

17 Extende quinto, vt possit appellari etiam si ex propria culpa citati locus non sit tutus, quia licet procedat ex propria culpa, tamen potest allegari locus nō tutus, Frāch. in d. cap. 47. ex parte tua. num. 20. in fine, & num. 21. vers. tertio vide. de appell. & adde quæ scripsi supra lib. 1. cap. 32. num. 30.

18 Confirmatur primo hæc extensio, quia licet inimicitia iudicis processerit ex culpa, & facto proprio ipsius partis, quæ allegat ipsum iudicem suspectum, tamen potest pars illum, vti inimicū, allegare suspectum, & recusare, Franch. in d. cap. 47. ex parte tua. num. 22. & latius in cap. 61. cum speciali. q. 19. sub num. 44. ibi, sed certè quoad casum nostrum. de appell.

Confirmatur secundo, quia licet metus non appellandi processerit ex propria culpa, tamen excusat, vt retuli & sequutus sum supra q. 6. num. 15. ampl. 1.

19. Extende sexto, vt procedat etiam si citato offerretur saluusconductus, quia adhuc citatus non tenetur comparere, Ang. de Aret. in l. 2. nu. 26. ff. de appell. recip. Frāch. in d. cap. 47. ex parte tua. num. 24. vers. in ea gl. de appell. Felyn. Mascar. & Gail. quos retuli & sequutus sum supra lib. 1. cap. 32. num. 27.

20 Restringe primo declarando hanc extensionem, vt procedat, quando locus non est tutus propter inimicitias capitales, quia tunc cautio saluicōductus est fragilis, Frāch. vbi supra, & ex Boss. Clar. & Mascar. retuli, & sequutus sum lib. preced. cap. 9. nu. 1775.

Secus est, quando non est tutus propter guerras generales in patria, quia tunc tenetur comparere, si alij consueuerunt tutè accedere cum literis saluicondnctus, Franch. vbi supra, Rot. Afil. Mascar. & Marchesi. quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 32. num. 28.

21 Restringe secundo, vt non procedat, quando locus non esset tutus propter bannum datum, quia tunc, concesso saluoconductu, tenetur comparere, vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 9. sub nu. 1774. versus finem, & lib. 1. cap. 32. num. 29. & ita sæpissimè obseruaui, dum essem Prætor Ciuitatis Lucensis.

22 Declara primo pro maiori intelligentia huius secundi casus positi supra num. 8. locum non tutum dici tribus ex causis.

Prima propter proprias inimicitias, Frāch. in cap. 47. ex parte tua. nu. 18. vers. primo vide. de appell. & ad hanc causam tendunt quinta extensio, & prima restrictio, positæ supra num. 17. & 20.

Secunda propter inimicitias propriæ Ciuitatis, Franch. vbi supra, & ideo si Guelfus citatur ad locum, in quo regnant Gibellini, vel è contra, locus dicitur non tutus, Franch. in d. cap. 47. ex parte tua. sub num. 20. vers. tertio vide. de appell.

Tertia propter pestem, & intemperiem aeris, Franch. in d. cap. ex parte tua. num. 23. vers. vltimo quæritur. de appell. Hier. Preuidel. tract. de pest. & eius priuil. rubr. de iudic. num. 1. & seqq. tom. 18. fol. 176. in fine, & 177. Glos. Afil. Gail. & alij, quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 32. num. 33.

23 Declara secundo, vt exceptio loci non tuti possit allegari per quemcumq; absque alio mandato, & satisdatione, vt disputando concludit Franch. in cap. 47. ex parte tua. num. 15. q. 2. in fine, vers. concludite ergo. de appell. hancque opin. vti veriorem, & communē * sequutus sum lib. præced. cap. 9. num. 1912. & poteris videre in isto passu quæ in vtramque partem allegat Gabr. in conclus. lib. 2. tit. de except. concl. 3.

Et hęc satis, reliqua aliqua huius materię habes d. cap. 9. num. 1775. & 1915.

24 Tertius casus est, quando citatur non citandus, quia tunc potest appellari à citatione, Guid. Pap. tract. de appell. q. 49. sub nu. 39. tom. 5. fol. 59. & quòd si iudex delegatus, cognoscendo contra expressum in rescripto, velit citare non expressum, possit appellare, scribit Greg. Tholosan. tract. de appell. lib. 1. cap. 11. sub num. 2. vers. si quis vocetur. fol. 86.

25 Quartus casus est in citatione per edictū, à qua posse appellari, quando iudex ciuilis citat per edictum extra casus positos in clem. 1. de iudic. quia dicitur grauare partem, sentit Bar. in extrauag. ad reprimendum. in verbo. per edicta. dicens, quòd si citaret in casibus non permissis posset per iudicem appellationis infringi processus, & Ruginel. tract. de appel. §. 2. cap. 3. nu. 184. vers. eodem

eodem modo, vbi refert, & sequitur, quòd à citatione per edictum, & ab omissione citationis potest appellari.

Contra istum quartum casum motiuat Imol. in l. 4. §. prætor ait. sub num. 15. ff. de damn. infect. dicens, quòd hoc fortè non est verum, quia, si iure permittente, iudex ciuilis facit citationē per edicta extra casum dictę clem. ex quò ius ciuile id sibi permittat, non dicitur grauare partem, Alex. in addit. ad Bart. in l. 2. vers. secundo principaliter. nu. 12. in verbo. appellare à citatione. ff. de appell. recip. vel non, citat eundē Imol. sed nihil determinando, remittit se ad id, quod scribit in d. §. prætor ait. vbi tamen nihil scribit de materia appellationis.

26 Exemplifica secundo in interlocutoria, qua iudex præfigit dilationem breuiorem, ea, de qua in l. 1. C. de dilat. quia tunc non datur appellatio, Bar. in l. 2. sub num. 24. q. 2. ff. de appell. recip. quem refert, & sequitur Bellam. in cap. 12. super eo. quæst. 20. sub nu. 22. de appell. & apertius idem Bar. ibidem. q. 3. princip. num. 22. dicens, non posse appellari, quia non grauatur; nam, si non potest probare in prima dilatione, petet secundam; vel tu dic, rationem esse, quia in abbreuiando iudex habet arbitrium, vt retuli, & secutus sum lib. præced. cap. 3. num. 49. & quòd totum tempus instantiæ sit constitutum in arbitrio iudicis, dummodo non excedat instantiam præfixam à iure, scribit Bar. d. l. 2. quæst. 2. num. 24. in fine, ff. de appell. recip. vel non, quem Bellam. d. cap. 12. super eo. quæst. 20. nu. 22. in fine de appell. refert, & sequitur in omnibus, adeò quòd de verbo ad verbum eum transcripsit in illa lectura, & potuisset se expedire vnico verbo, dicendo, approbo omnia, quæ Bar. dixit in d. l. 2.

Contra istam exemplificationem; quando dilatio, seu terminus ad probandum est nimis breuis, scribit Bal. in l. 2. num. 8. vers. sed hic quæritur. in fine C. de episc. aud. dicens, quòd in probationibus stat tota virtus causæ, ideoq. ille, qui nimis arctatur, potest appellare, quia tale grauamen est aptum ad inferendum sibi plenum præiudicium.

27 Exemplifica tertio in absolutoria ab obseruatione iudicij, lata propter lapsum instantiæ, seu propter ineptum libellum, seu quia non fuit plenè probatum, quia est mera interlocutoria, vt scribunt Papien, Ias. Maran. & Gail. quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 93. sub num. 4. Felyn. in rubr. sub num. 16. vers. sententia absoluens. versus finem, de sent. & re iud. referens, & sequens, quòd est mera interlocutoria omni respectu, & Contar. in l. vnica, limit. 26. nu. 2. & 4. in fine. C. si de momen. poss. & quòd sententia ab obseruatione iudicij sit interlocutoria, pulchrè ostendit Franch. in cap. 60. cum cessante. nu. 60. vers. vigesimoquarto. de appell. & ideò non datur ab ea appellatio, Contar. dicta limit. 26. num. 1. & 2.

Secus si sit lata ex alia causa, quæ concernat merita causæ, vt puta, absoluo te, quia fuisti alias absolutus, quia præscripsisti, transegisti, vel quia, lite pendente, satisfecisti, vel, absoluo te ab obseruatione iudicij, & pronuntio, actorem non esse vlterius audiendum, ex quò sæpius fuit contumax; nam eiusmodi absolutio dicitur diffinitiua; seu habet vim diffinitiuæ, vt ex eisdem retuli, & sequutus sum dicto cap. 93. sub num. 4. & quòd si absolutoria imponeret finem cōtrouersiæ, & de cætero agi non posset; puta; si iudex absoluat reū, quia soluerit, vel quia occisus, seu vulneratus potuerit impunè offendi, his, & similibus casibus dicatur diffinitiua, scribit Franch. dicto cap. cum cessante. num. 60. in fine, & ita intelligas doctrinam, quam refert, & sequitur Felin. sub dicto nu. 16. vers. sententia absoluens. & propterea datur appellatio, Contar. d. limit. 26. num. 3. & 4. & sub num. 5. & ita intelligas Bar. in l. 2. ante sententiam. vers. quinto quæro. nu. 17. ff. de appell. recip. vel non, Bellam. cap. 12. super eo. q. 16. nu. 16. versus finem, & q. 17. num. 18. de appell. & alios, quos refert, & sequitur Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 5. fol. 72. dum scribunt, ab absolutoria ab obseruatione iudicij dari appellationem; vide eundem Ruginell. §. 1. cap. 2. in verbo. absolutio. num. 40. & seqq. & nu. 43. vbi ponit distinctionem, quam non refero.

Contra primum membrum huius exemplificationis oppono dupliciter. Primo, quia illa absolutio (propter ineptitudinē libelli) est interlocutoria, habens vim diffinitiuæ, Crescen. decis. 6. alias 132. sententia. num. 1. & seqq. de appell. & quòd absolutoria ab obseruatione iudicij semper habeat vim diffinitiuæ, scribit Grauat. in annot. ad pract. Vestr. lib. 3. cap. 10. num. 6. versus finem, fol. 69. quia absolutoria ab obseruatione iudicij non sperat aliam sententiam post se, Maran. in suo spec. 3. par. 6. par. princip. in verbo, & demū fertur sententia. sub nu. 41.

fol.

fol. 438. Secundo oppono, quia ab obseruatione iudicij potest appellari etiã si sit mera interlocutoria, quia vbi interlocutoria sit talis, vt post se non speretur alia diffinitiua, potest appellari, Papien. in pract. in form. libell. act. real. in glos. per vestram. sub num. 3. fol. 84.

Quando, & quomodo possit perueniri ad absolutionem ab obseruatione iudicij in caussis ciuilibus, vide supra lib. 1. cap. 93. nu. 3. vers. his cognitis.

De absolutione ab obseruatione iudicij in causis criminalibus, qualiter, & quando in eis feratur, vide supra lib. 1. cap. 94. num. 1. in fine, & nu. 3. & cap. 95. per totum.

De absolutionis sententia in causis criminalibus vide infra limit. 49.

28 Infero ex hac quadragesimaseptima limitatione, quòd iudex à quo potest procedere, pendẽte appellatione ab interlocutoria, &, procedendo, nõ dicitur attentare, & ideò non efficitur locus attentatorum reuocationi, cap. 7. non solum. vers. illa verò quæ post appellationem. de appell. in 6. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. penden. limit. 1. nu. 1. & seq. fol. 358. & quòd in materia attentatorum commissorum, appellatione pendente, hæc sit regula, vt siue appellatio sit iudicialis, siue extraiudicialis, dummodo appellatio non sit à sententia diffinitiua, nunquam reuocentur attentata ante omnia, nisi primo iustificetur veritas causæ appellationis, scribũt Rot. decis. 44. alias 344. licet in causa. num. 1. de appell. in nou. Franch. ex illo textu in cap. 49. significantibus. num. 8. ibi, vltimo tenementi. & num. 10. de appell. & Rebuff. tract. de appell. art. 16. glos. 1. num. 14. tom. 3. fol. 525. & probatur ex d. cap. non solum.

29 Extende primo hanc illationem, vt multò magis possit procedere, pendẽte termino ad appellandum, & ideò gesta post sententiam interlocutoriam, pendente tempore ad appellandum, non sunt attentata, Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 11. de attent. penden. temp. ad appell. limit. 3. num. 30. fol. 345. & cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 2. num. 30. in fine, fol. 361.

30 Extende secundo eandem illationem, vt iudex à quo possit non solum procedere, pendente appellatione, seu termino, vt dixi, sed possit etiam reuocare ipsam interlocutoriam, & reuocando eam, annullaret processum, qui medio tempore esset factus à iudice appellationis, Lancell. dicta limit. 1. num. 15. & seqq. fol. 358. & quòd iudex possit reuocare interlocutoriam, scribunt Ant. de Butr. Abb. Card. Alex. Dec. Ias. & Rip. quos retuli, & secutus sum infra q. 19. rem. 1. concl. 6. num. 3. vers. confirmatur.

31 Subextende primo, vt possit non solum reuocare ipsam interlocutoriam, sed possit postea reuocare ipsam reuocationem, & sic deinceps, præsertim iuxta stylum Auditoris Cameræ, qui vtitur hac extensione, & subextensione etiam in decretis diffinitiuis, seu habentibus vim diffinitiuorum, reponendo modo vnum, & modo alterum; enim, contra quem Auditor Cameræ interloquitur, solet appellare, & Auditor Cameræ solet tunc eum reponere, & aduersarius appellatus solet appellare à repositione, & Auditor Cameræ solet eundem reponere à repositione, prout de hoc stylo Auditoris Cameræ mentionem feci supra lib. 1. cap. 97. sub num. 105. vers. sed iudex. & infra q. 19. rem. 1. concl. 6. sub num. 24. vers. confirmatur. & iuxta ea, quæ de reuocatione interlocutoriæ scribunt Rot. decis. 12. alias 392. si auditor. de probat. in nou. &, loquendo de vsu Rom. Curiæ, Vestr. in prax. lib. 8. cap. penult. vt lit. pend. num. 6. fol. 251. & Galles. ad form. camer. oblig. rubr. reliqua de processu, num. 29. tom. 6. par. 2. fol. 362. & Lancell. dicta limit. 1. num. 13. & 14. tom. 5. fol. 358. de qua re latè nos infra dicta quæst. 19. rem. 1. concl. 6. num. 3. & seqq.

Contra hanc subextensionem oppono dupliciter.

Primo, quia secundum aliquos, quos retuli infra dicto rem. 1. concl. 6. nu. 62. vers. infero. iudex bis tantum, & non vltra potest interlocutoriam reuocare.

32 Secundo, quia tam crebra mutatio, & reuocatio non est laudabilis, præsertim in personis ecclesiasticis, clem. cum illusio. de renuntiat. & in personis grauibus, vt sunt iudices, Rip. in l. 14. quod iussit. nu. 1. ff. de re iud. & in omnibus cap. 21. qđ semel. de reg. iur. in 6. variatione enim nutriuntur lites, augentur expensæ & labores, & efficitur tãdem, vt lis ab importuna sollicitudine litigantium potius, quàm à iure pendere videatur.

33 His oppositionibus potest responderi, quòd sapientis est mutare consilium in melius, vt scribunt Franch. in cap. 60. cum cessante. not. 3. sub num. 3. & Dec. not. 5. num. 20. de

20. de appell. vnicuique enim licet errorem suum corrigere, Dec. eod. not. 5. num. 19. & melius est seipsum corrigere, quàm expectare, quòd ab alijs corrigatur, Dec. eod. not. 5. num. 22.

34 Subextende secundo, vt in tantum possit reuocare, quòd possit appellantem citare ad audiendam reuocationem, & vbi appellans citatus non compareat, & iudex reuocet in termino interlocutoriam, possit ex tunc liberè in causa procedere, ac si appellatio interposita non esset, cap. 10. si à iudice, in fine, de appell. in 6.

35 Subextende tertio, vt possit interlocutoriam reuocare non solum ante diffinitiuā sententiam, sed etiam post diffinitiuam sententiam, quando illam interlocutoriam ferret cum ipsa diffinitiua, vel post, & induceret innouationem, vt retuli, & sequutus sum supra quæst. 3. num. 24. vers. infero quarto.

36 Declara istam extensionem, & subextensiones iuxta ea, quæ scripsi infra num. 41. & 42.

37 Restringe primo eandem illationem, positam supra num. 28. dum dixi, iudicem à quo posse procedere, non obstante appellatione, vt hoc non sit verum quando in appellatione exprimitur iusta causa appellationis, iuxta septimam sublimitationem, quam posui infra num. 217. & seqq. vbi videas.

38 Restringe secundo, vt non procedat quādo iudex ad quē canonicè inhibuisset, quia tunc gesta, appellatione pendente, veniunt reuocanda tanquam attentata ante omnia, absque eo quòd aliter primo iustificetur causa appellationis, cap. 7. non solum. vers. illa verò. de appell. in 6. Franch. in cap. 49. significantibus. num. 9. de appell. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de atten. & innou. appell. pend. limit. 1. num. 45. in fine, & num. 46. fol. 359. & nu. 101. vers. 8. fol. 360. nam, sequuta inhibitione, non potest iudex à quo vlterius procedere, adde quæ scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 53. ibi, dico ab appellatione. & supra limit. 4. num. 26. & limit. 6. memb. 7. num. 102.

39 Restringe tertio, vt non procedat in sententia excommunicationis, & censurarum lata post interpositam appellationem ab interlocutoria, quia non tenet, ex quò fuit lata, appellatione pendēte, Lancell. d. limit. 1. num. 47. & 48. fol. 359. & nu. 90. vers. sexto. fol. 360.

40 Restringe quarto, vt non habeat locum in gestis post appellationem interpositam in electione ecclesiarum cathedralium; quicquid enim post d. appellationem fit in huiusmodi electionibus irritum est, & hoc procedit non solum in appellatione ab interlocutoria iudiciali, sed etiam in appellatione extraiudiciali, Lancell. dicta limit. 1. num. 49. fol. 359.

41 Restringe quinto, vt non procedat quando iudex à quo detulisset appellationi, quia per delationem suspendit, seu abdicat à se iurisdictionem, Bar. in l. 4. eius qui. q. 2. sub num. 5. ff. de appell. recipien. & in l. 40. intra vtile. vers. quæro de aliquibus. sub num. 2. ff. de minor. 25. ann. Socc. cons. 38. pro decisione. col. 7. nu. 11. lib. 1. Felyn. in cap. 17. qualiter & quando. il primo, fallen. 4. num. 14. de accusat. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 2. num. 209. fol. 487. Lancell. d. limit. 1. num. 50. & num. 66. & seqq. fol. 359. & scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 53. & supra limit. 6. princip. memb. 7. num. 87. & seqq. & præsertim num. 99. & adde quæ scripsi supra limit. 36. num. 4.

Declara, vt abdicet exercitium iurisdictionis, sed non iurisdictionem, vide supra q. 11. num. 168.

Extende primo hanc quintam restrictionem, dum dixi, quòd iudex, deferendo appellationi, abdicat à se iurisdictionem, vt procedat tam in delegato, quàm in ordinario, Franch. in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. num. 1. not. 2. de appell. in 6.

42 Extende secundo, vt in tantum abdicet à se iurisdictionem, vt neque grauamen, seu interlocutoriam possit reuocare, Abb. in cap. 60. cum cessante. num. 15. cas. 5. Franch. num. 14. limit. 5. Card. Alex. sub num. 40. fallen. 6. & Dec. fallen. 6. num. 50. de appell. Gemin. in cap. 4. vt super. sub num. 6. vers. sed quæro an iudex. ibi, in contrarium. de appell. in 6. Alex. in l. 14. quod iussit. fallen. 3. num. 16. Ias. sub nu. 36. vers. limita quando. ff. de re iud. Felyn. in cap. 17. qualiter & quando. il primo, fallen. 4. num. 24. de accus. & Lancel. dicta limit. 1. num. 20. ibi, secundo nisi. fol. 358. & quòd iudex post traditionem apostolorum delatoriorum non possit reuocare grauamen, refert, & sequitur Gemin. in cap. 1. §. in quibus. num. 4. vers. quæro an iudex. de appell. in 6.

Subextende primo hanc extensionem, vt proce-

procedat etiam si vellet reuocare grauamen ante tempus tradendorum apostolorum, quia licet non tradiderit apostolos, tamen sufficit, quòd detulerit appellationi, nã Bar. & cæteri, citati nu. præcedenti in restrictione quinta, loquuntur simpliciter in eo, qui detulit appellationi.

Nec obstat, quòd Gemin. cap. 1. §. in quibus. num. 4. & cap. 4. vt super. nu. 6. vers. sed quæro an iudex. de appell. in 6. dicat, quod potest reuocare ante tempus tradendorum apostolorum.

Quia respondeo, hoc esse verum, supposito, quòd iudex alias non detulerit.

Subextende secundo, vt procedat post tẽpus dandorum apostolorũ, quia denegatio, vel non datio apostolorum habet vim delationis quoad suspendendam iurisdictionem iudicis, vt, si eum non priuet iurisdictione, priuet saltem exercitio ipsius, & consequenter processus, quem postea faceret, esset nullus, vt refert & sequitur Gemin. in cap. 4. vt super. num. 6. vers. sed quæro an iudex. de appell. in 6. & adde quæ scripsi supra quæst. 13. nu. 46. & 59. & ideo, denegatis apostolis, vel non datis, non potest reuocare grauamen.

43 Extende tertio, vt neque de partium consensu possit grauamen reuocare, Rot. decis. 8. alias 70. si iudex det. & decis. 49. alias 363. ex hoc insurrexit. de appell. in nou. quas citat etiam Lancellot. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 1. nu. 72. vers. quarto. fol. 359. & quòd vbi fuerit appellatum ante sententiam diffinitiuam, & iudex à quo detulerit appellationi, non possit etiam de communi consensu appellantis, & appellati rediri ad priorem iudicem, scribit Abb. in cap. 70. interposita. §. ille denique. sub num. 4. vers. sed vt clarè habeas. de appell. & tenuit Rot. supra citata.

Contra hanc extensionẽ tenent Franch. in cap. 5. cum appellationibus. §. si vero. sub num. 5. de appell. in 6. idem Franch. in cap. 60. cum cessante. sub num. 14. limit. 5. vers. secundo aduerte. & Dec. fallen. 6. sub num. 51. ibi, in hoc tamen contrarium. & Card. Alex. sub num. 40. fallen. 6. de appell. qui testatur, hanc esse opin. communem. & eam extendit, vt sufficiat consensus appellantis; & in hac opinione contra extensionẽ videtur residere idem Lancell. d. limit. 1. sub num. 74.

44 Retenta hac opinione contra extensionẽ. Amplia primo eam, vt habeat locum in ordinario, prout subrestringendo retuli, & & sequutus sum infra nu. 50. & scribunt ij, quos citaui in seq. proxima ampl.

Amplia secundo vt habeat locum non solum in ordinario, sed etiam in iudice delegato, & arbitro, Franch. vbi supra, & quòd de communi consensu appellantis, & appellati possit rediri ad iudicem à quo, siue is sit ordinarius, siue delegatus, scribit idem Franch. in cap. 70. interposita. §. ille denique. sub nu. 17. vers. aliquando & sexto. de appell. reprobata Rot. d. decis. 49. in fine, de appell. in nou. quæ admittit hanc ampliationem solum in ordinatio, & non in delegato.

45 Amplia tertio, vt re integra possit reuocare, & causam reassumere, etiam accedente solo consensu appellantis, Frãch. in d. cap. 60. cum cessante. num. 15. limit. 5. ibi, amplius per prædicta. de appell.

46 Extende quarto etiamsi res esset integra, Lancell. ead. limit. 1. num. 74. nam licet iudex reuocaret grauamen, tamen non recuperat iurisdictionem abdicatam, Paris. cons. 106. bonifacius. in fine num. 25. lib. 4.

Contra hãc quartam extensionem adducit & videtur residere idem Lancellot. sub eod. num. 74. & faciunt vrgenter, quæ scribit idem Lancell. quem retuli, & sequutus sum infra nu. 50. vers. subrestringe secundo.

47 Extende quinto, vt postquam detulit nõ possit delationem reuocare, neque causam reassumere, & quòd non valeat processus, alias legitime agitatus per iudicem, qui detulit appellationi, cum eius iurisdictio sit deuoluta ad superiorem, scribit generaliter, non faciendo mentionem, an detulerit appellationi à diffinitiua, vel ab interlocutoria, Abb. in cap. 55. dilectis. nu. 12. & Franch. num. 7. not. 7. de appell. & quòd non possit amplius delationem reuocare etiam si res sit integra, refert & sequitur Gemin. in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. num. 6. vers. sed pone quod iudex. & Franch. sub num. 4. vers. in gl. in verbo remittenda. de appell. in 6. & quòd non possit reuocare delationem, etiam si detulisset appellationi friuolæ scribit Lancell. d. limit. 1. sub num. 80. ibi, decimo. fol. 359.

Restringe hanc extensionem, vt non procedat, quando sunt plures iudices, quorum alter non detulit, quia tunc is, qui detulit, potest

potest se pœnitere, vide supra quæst. 13. sub nu. 23. vers. declara quarto. & quòd si duo iudices protulissent interlocutoriam, quorum vnus detulerit appellationi, is possit suam delationem reuocare antequam alius detulerit, scribit Lancellot. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 1. nu. 88. vers. quinto. fol. 359.

Extende sexto vt delatio adeo deuoluat iurisdictionem ad superiorem, vt deuoluat etiamsi appellationi deficerent aliqua solemnia, & iurisdictionem à se abdicet etiã si delatio sit iniusta, vt retuli, & sequutus sum supra limit. 36. sub num. 4.

48 Declara extendendo quando iudex dicatur detulisse appellationi, prout declaraui supra limit. 6. princip. memb. 7. num. 91. & seqq. vbi videas.

49 Subrestringe primo eandem quintam restrictionem, vt non procedat quando iudex ad quem remitteret ei causam, quia tunc poterit procedere, Rot. decis. 8. alias 70. si iudex. & decis. 49. alias 363. ex hoc. sub nu. 4. de appell. in nou. Fel. in cap. 17. qualiter & quando. il primo, fall. 4. nu. 14. de accusat. & Lancell. ead. limit. 1. num. 81. fol. 359. delatio enim iudicis à quo non operatur contra iudicem ad quem, vt remittere non possit, si velit, Franch. in cap. 5. cũ appellationibus. §. si verò. sub num. 4. vers. in glo. in verbo remittenda. de appel. in 6. adde quæ scripsi infra memb. 3. num. 34. quòd si iudex ad quem recceperit appellationẽ, & eã non remittat, non poterit procedere, etiam si vtraque pars consentiret, quòd procederet, vide supra limit. 2. sub num. 105. vers. confirmatur.

50 Subrestringe secundo, vt non procedat in iudice ordinario, vel alio, qui possit adiri per viam querelæ, quia si ab eius interlocutoria appelletur, & is deferat, possunt tamen partes, re integra, coram eo comparere, & procedere, & valebit processus, Rot. d. decis. 49. alias 363. ex hoc. versus finem, sub num. 4. ibi, prima tamen opinio. de appellat. in nou. Card. Alex. in cap. 60. cum cessante. sub num. 40. fallen. 7. in fine, ibi, hæ tamen duæ limitationes. de appell. Lancell. d. limit. 1. num. 81. in fine & 82. fol. 359. & licet Lancell. nihil dicat de delatione, tamẽ sic est intelligendus, quia procedit, limitando quintam regulam, quam posuit supra ibidem num. 66. & in hoc videtur residere Gemin. in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. num. 12. vers. sed dubium. in fine, & Franch. sub num. 5. de appell. in 6. quem retuli, & sequutus sum supra sub num. 43. vers. contra. & sub num. 44. vers. amplia secundo. & quòd iudex ordinarius possit reuocare interlocutoriam postquam detulit appellationi, scribit Franch. in cap. 60. cum cessante. sub nu. 14. limit. 5. vers. sed aduerte primo. de appell.

51 Subrestringe tertio, vt non procedat, quando iudex admisisset appellationẽ cum clausula (si & in quantum) vide quæ scripsi supra limit. 6. princip. memb. 7. nu. 100. vers. subrestringe primo.

52 Subrestringe quarto, vt licet iudex post delationem non possit procedere ad vlteriora in causa, tamen potest præfigere terminum ad prosequendam appellationem, vt refert, & sequitur Gemin. in cap. 1. §. in quibus. sub num. 4. versic. quæro an iudex. de appell. in 6. & ex Franch. retuli, & sequutus sum supra quæst. 14. sub num. 7. vers. huic oppositioni. & quòd possit, pendente appellatione, præfigere terminum ad prosequendum appellationem, etiamsi non incontinenti, sed ex aliquo interuallo id faciat, scribit Lancell. d. limit. 1. num. 86. & 87. fol. 359.

53 Prosequor restrictiones, omissas supra num. 41.

54 Restringe sexto, vt non procedat, quando iudex à quo, debite requisitus, non dedit apostolos; tunc enim post requisitionem, & non dationem apostolorum non potest vlterius procedere, &, procedendo, processus est irritus, vt ex Lancell. retuli, & sequutus sum supra quæst. 13. nu. 59. vers. confirmatur secundo. vbi videas.

55 Extende hanc restrictionem, vt neque possit grauamen seu interlocutoriam reuocare, Card. Alex. in cap. 60. cum cessante. sub num. 40. fallen. 7. de appell. & Felyn. in cap. 17. qualiter & quando. il primo, fall. 4. num. 14. in fine, de accusat.

56 Subrestringe primo eandẽ restrictionem, vt non procedat, quando esset appellatum viua voce, quia ad hoc, vt procedat restrictio debet esse appellatum in scriptis, vide supra quæst. 13. sub num. 46. subdecl. 2.

57 Subrestringe secundo, vt procedat solum in delegato, & non in ordinario, quia ordinarius potest reuocare illam interlocutoriam, Card. Alex. loco supra proximè citato.

Re-

58 Restringe septimo, vt non procedat, quando interlocutoria mandata esset executioni, quia tunc eam amplius reuocare non posset, Bar. in l. 14. quod iussit. num. 16. vers. quæro an inuitis. Alex. num. 24. fallen. 9. Socc. num. 30. vers. tertia conclusio. & num. 55. vers. secunda conclusio. Ias. sub nu. 32. & Rip. sub num. 29. fallen. 10. & latius num. 33. vers. declara istam conclusionem. ff. de re iud. Franch. in cap. 60. cum cessante. limit. 9. num. 20. Card. Alex. sub num. 40. fallen. 12. & Dec. in fine nu. 60. de appell. Rom. cons. 226. vltra prædicta in princ. Felyn. in rubr. sub num. 15. vers. non obst. gl. de sent. & re iud. & in cap. 17. qualiter & quãdo. il primo, fallen. 5. num. 15. col. 10. de accusat. Ias. in l. 5. serui electione. nu. 13. ff. de leg. 1. Lancell. d. limit. 1. nu. 23. ibi, quarto quando. fol. 358. Brederod. tract. de appell. par. 2. tit. 3. col. 58. limit. 8. col. 59. Menoch. tract. de retin. poss. remed. vlt. q. 21. num. 56. & 57. fol. 130. dicens, quòd iudex, qui iusserit, alterum ex contendentibus esse in possessione, & alteri inhibuit per modum summarijssimi iudicij, cum præpararentur partes ad rixam, non potest hanc interlocutoriam reuocare, tum quia hæc causa celeritatem desiderat, tum quia executionem secum traxit, & de cõmuni * opinione testantur Card. Alex. & Rip. in locis supra proximè citatis.

59 Pone casum huius restrictionis; quando is, qui non est procurator, comparet tanquam procurator, & aduersarius opponit contra eius mandatum, & tamen iudex pronuntiat, eum esse legitimum procuratorem, & consequenter, stante ista pronuntiatione, lis cum eo, vti legitimo procuratore, contestatur; quia isto casu post litis contestationem, quæ est executio illius pronuntiationis, iudex non potest illam pronuntiationem reuocare, Socc. in d. l. quod iussit. nu. 56. vers. ex quibus. ff. de re iud. & Fräch. in d. cap. cum cessante. limit. 9. sub num. 20. de appell.

60 Pone alium casum, quando iudex interlocutus est, dandũ esse fideiussorẽ, & ita datus est, quia non potest hæc interlocutoria reuocari, nisi de partium consensu, Franch. citatus num. præcedenti.

Alios non nullos casus vide apud eundem Franch. vbi supra.

61 Extende primo hanc restrictionem, vt procedat siue fuerit executioni mandata à parte, siue à iudice, Card. Alex. & Lancell. in locis supra proximè citatis, & ita in effectu residet Franch. eod. cap. cum cessante. limit. 9. num. 20. versus finem.

62 Extende secundo, vt procedat etiamsi esset talis interlocutoria, quæ secum traheret executionem sine facto hominis, sed ex ipsa lege, quia iudex non posset eam reuocare, Alex. in d. l. quod iussit. fallen. 9. num. 24. & Ias. sub num. 32. ibi, amplia etiam. ff. de re iud. & Card. Alex. d. cap. cum cessante. sub num. 40. fallen. 13. de appell. & alij, quos refert & sequitur Tiraq. in l. si vnquã. in verbo. reuertatur. num. 309. vers. & in simili. C. de reuocan. donat.

63 Ad maiorem huius extensionis cognitionem, & praxim dò aliqua exempla.

Primum exemplum est, quando iudex pronuntiat aliquem non esse audiendum, de quo exemplo scripsi infra q. 19. rem. 1. concl. 6. num. 38. seu pronuntiat, aliquem non esse admittendum ad probandum, Ias. citatus num. præcedenti.

64 Secundum exemplum est, quando iudex pronuntiauit, non respondentem positionibus haberi pro confesso, quia iudex non potest reuocare hanc interlocutoriam, ex quò habet executionẽ à lege, Rip. in l. 14. quòd iussit. sub num. 33. ff. de re iudic. & quòd iudex non posit reuocare interlocutoriam, qua declarauit contumacem haberi pro cõfesso, scribunt Paul. de Castr. Cepol. Bec. Flam. Cart. & Modern. quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. num. 105. vers. contrariam. & vers. secundo confirmatur. vbi dixi esse communem, * & seruari in practica.

65 Tertium exemplum est, quando iudex in possessorio summarijssimo iubet, alterum ex contendentibus esse in possessione, & alteri inhibet ne ad possessionem accedat, quia est interlocutoria, quæ secum executionem trahit, & ideo iudex non potest eam reuocare, vide supra nu. 58. in fine, & latè limit. 6. memb. 2. nu. 5. vers. subextende tertio.

66 Subrestringe eandem restrictionem, vt non procedat tribus casibus.

Primus casus est, quando reuocaretur de consensu partium, quia tunc posse reuocari testantur ijdem Bar. Alexan. Socc. Ias. Card. Alex. & Felyn. in locis supra proximè citatis in restrictione num. 58. & Bar. in l. 1. §. fin. nu. 4. vers. habes enim. ff. de prætor. stipul. & Bero. cons. 107. & si vera. nu. 3. lib. 3. & quòd

potest se pœnitere, vide supra quæst. 13. sub nu. 23. vers. declara quarto. & quòd si duo iudices protulissent interlocutoriam, quorum vnus detulerit appellationi, is possit suam delationem reuocare antequam alius detulerit, scribit Lancellot. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 1. nu. 88. vers. quinto. fol. 359.

Extende sexto vt delatio adeo deuoluat iurisdictionem ad superiorem, vt deuoluat etiamsi appellationi deficerent aliqua solemnia, & iurisdictionem à se abdicet etiãsi delatio sit iniusta, vt retuli, & sequutus sum supra limit. 36. sub num. 4.

48 Declara extendendo quando iudex dicatur detulisse appellationi, prout declaraui supra limit. 6. princip. memb. 7. num. 91. & seqq. vbi videas.

49 Subrestringe primo eandem quintam restrictionem, vt non procedat quando iudex ad quem remitteret ei causam, quia tunc poterit procedere, Rot. decis. 8. alias 70. si iudex. & decis. 49. alias 363. ex hoc. sub nu. 4. de appell. in nou. Fel. in cap. 17. qualiter & quando. il primo, fall. 4. nu. 14. de accusat. & Lancell. ead. limit. 1. num. 81. fol. 359. delatio enim iudicis à quo non operatur contra iudicem ad quem, vt remittere non possit, si velit, Franch. in cap. 5. cũ appellationibus. §. si verò. sub num. 4. vers. in glo. in verbo remittenda. de appel. in 6. adde quæ scripsi infra memb. 3. num. 34. quòd si iudex ad quem recceperit appellationẽ, & eã non remittat, non potest procedere, etiam si vtraque pars consentiret, quòd procederet, vide supra limit. 2. sub num. 105. vers. confirmatur.

50 Subrestringe secundo, vt non procedat in iudice ordinario, vel alio, qui possit adiri per viam querelæ, quia si ab eius interlocutoria appelletur, & is deferat, possunt tamen partes, re integra, coram eo comparere, & procedere, & valebit processus, Rot. d. decis. 49. alias 363. ex hoc. versus finem, sub num. 4. ibi, prima tamen opinio. de appellat. in nou. Card. Alex. in cap. 60. cum cessante. sub num. 40. fallen. 7. in fine, ibi, hæ tamen duæ limitationes. de appell. Lancell. d. limit. 1. num. 81. in fine & 82. fol. 359. & licet Lancell. nihil dicat de delatione, tamẽ sic est intelligendus, quia procedit, limitando quintam regulam, quam posuit supra ibidem num. 66. & in hoc videtur residere Gemin. in cap. 5. cum appellationibus. §. si verò. num. 12. vers. sed dubium. in fine, & Franch. sub num. 5. de appell. in 6. quem retuli, & sequutus sum supra sub num. 43. vers. contra. & sub num. 44. vers. amplia secundo. & quòd iudex ordinarius possit reuocare interlocutoriam postquam detulit appellationi, scribit Franch. in cap. 60. cum cessante. sub nu. 14. limit. 5. vers. sed aduerte primo. de appell.

51 Subrestringe tertio, vt non procedat, quando iudex admisisset appellationẽ cum clausula (si & in quantum) vide quæ scripsi supra limit. 6. princip. memb. 7. nu. 100. vers. subrestringe primo.

52 Subrestringe quarto, vt licet iudex post delationem non possit procedere ad vlteriora in causa, tamen potest præfigere terminum ad prosequendam appellationem, vt refert, & sequitur Gemin. in in cap. 1. §. in quibus. sub num. 4. versic. quæro an iudex. de appell. in 6. & ex Franch. retuli, & sequutus sum supra quęst. 14. sub num. 7. vers. huic oppositioni. & quòd possit, pendente appellatione, præfigere terminum ad prosequendum appellationem, etiamsi non incontinenti, sed ex aliquo interuallo id faciat, scribit Lancell. d. limit. 1. num. 86. & 87. fol. 359.

53 Prosequor restrictiones, omissas supra num. 41.

54 Restringe sexto, vt non procedat, quando iudex à quo, debite requisitus, non dedit apostolos; tunc enim post requisitionem, & non dationem apostolorum non potest vlterius procedere, & procedendò, processus est irritus, vt ex Lancell. retuli, & sequutus sum supra quæst. 13. nu. 59. vers. confirmatur secundo. vbi videas.

55 Extende hanc restrictionem, vt neque possit grauamen seu interlocutoriam reuocare, Card. Alex. in cap. 60. cum cessante. sub num. 40. fallen. 7. de appell. & Felyn. in cap. 17. qualiter & quando. il primo, fall. 4. num. 14. in fine, de accusat.

56 Subrestringe primo eandẽ restrictionem, vt non procedat, quando esset appellatum viua voce, quia ad hoc, vt procedat restrictio debet esse appellatum in scriptis, vide supra quæst. 13. sub num. 46. subdecl. 2.

57 Subrestringe secundo, vt procedat solum in delegato, & non in ordinario, quia ordinarius potest reuocare illam interlocutoriam, Card. Alex. loco supra proximè citato.

Re-

58 Reſtringe ſeptimo, vt non procedat, quando interlocutoria mandata eſſet exequutioni, quia tunc eam amplius reuocare non poſſet, Bar. in l. 14. quod iuſſit. num. 16. verſ. quæro an inuitis. Alex. num. 24. fallen. 9. Socc. num. 30. verſ. tertia concluſio. & num. 55. verſ. ſecunda concluſio. Iaſ. ſub nu. 32. & Rip. ſub num. 29. fallen. 10. & latius num. 33. verſ. declara iſtam concluſionem. ff. de re iud. Franch. in cap. 60. cum ceſſante. limit. 9. num. 20. Card. Alex. ſub num. 40. fallen. 12. & Dec. in fine nu. 60. de appell. Rom. conſ. 226. vltra prædicta in princ. Felyn. in rubr. ſub num. 15. verſ. non obſt. gl. de ſent. & re iud. & in cap. 17. qualiter & quãdo. il primo, fallen. 5. num. 15. col. 10. de accuſat. Iaſ. in l. 5. ſerui electione. nu. 13. ff. de leg. 1. Lancell. d. limit. 1. nu. 23. ibi, quarto quando. fol. 358. Brederod. tract. de appell. par. 2. tit. 3. col. 58. limit. 8. col. 59. Menoch. tract. de retin. poſſ. remed. vlt. q. 21. num. 56. & 57. fol. 130. dicens, quòd iudex, qui iuſſerit, alterum ex contendentibus eſſe in poſſeſſione, & alteri inhibuit per modum ſummarijſſimi iudicij, cum præpararentur partes ad rixam, non poteſt hanc interlocutoriam reuocare, tum quia hæc cauſa celeritatem deſiderat, tum quia exequutionem ſecum traxit. & de cõmuni * opinione teſtantur Card. Alex. & Rip. in locis ſupra proximè citatis.

59 Pone caſum huius reſtrictionis; quando is, qui non eſt procurator, comparet tanquam procurator, & aduerſarius opponit contra eius mandatum, & tamen iudex pronuntiat, eum eſſe legitimum procuratorem, & conſequenter, ſtante iſta pronuntiatione, lis cum eo, vti legitimo procuratore, conteſtatur; quia iſto caſu poſt litis conteſtationem, quæ eſt executio illius pronuntiationis, iudex non poteſt illam pronuntiationem reuocare, Socc. in d. l. quod iuſſit. nu. 56. verſ. ex quibns. ff. de re iud. & Frãch. in d. cap. cum ceſſanre. limit. 9. ſub num. 20. de appell.

60 Pone alium caſum, quando iudex interlocutus eſt, dandũ eſſe fideiuſſorẽ, & ita datus eſt, quia non poteſt hæc interlocutoria reuocari, niſi de partium conſenſu, Franch. citatus num. præcedenti.

Alios non nullos caſus vide apud eundem Franch. vbi ſupra.

61 Extende primo hanc reſtrictionem, vt procedat ſiue fuerit executioni mandata à parte, ſiue à iudice, Card. Alex. & Lancell. in locis ſupra proximè citatis, & ita in effectu reſidet Franch. eod. cap. cum ceſſante. limit. 9. num. 20. verſus finem.

62 Extende ſecundo, vt procedat etiamſi eſſet talis interlocutoria, quæ ſecum traheret executionem ſine facto hominis, ſed ex ipſa lege, quia iudex non poſſet eam reuocare, Alex. in d. l. quod iuſſit. fallen. 9. num. 24. & Iaſ. ſub num. 32. ibi, amplia etiam. ff. de re iud. & Card. Alex. d. cap. cum ceſſante. ſub num. 40. fallen. 13. de appell. & alij, quos refert & ſequitur Tiraq. in l. ſi vnquã. in verbo. reuertatur. num. 309. verſ. & in ſimili. C. de reuocan. donat.

63 Ad maiorem huius extenſionis cognitionem, & praxim dò aliqua exempla.

Primum exemplum eſt, quando iudex pronuntiat aliquem non eſſe audiendum, de quo exemplo ſcripſi infra q. 19. rem. 1. concl. 6. num. 38. ſeu pronuntiat, aliquem non eſſe admittendum ad probandum, Iaſ. citatus num. præcedenti.

64 Secundum exemplum eſt, quando iudex pronuntiauit, non reſpondentem poſitionibus haberi pro confeſſo, quia iudex non poteſt reuocare hanc interlocutnriam, ex quò habet executionẽ à lege, Rip. in l. 14. quòd iuſſit. ſub num. 33. ff. de re iudic. & quòd iudex non poſsit reuocare interlocutoriam, qua declarauit contumacem haberi pro cõfeſſo, ſcribunt Paul. de Caſtr. Cępol. Bec. Flam. Cart. & Modern. quos retuli, & ſequutus ſum ſupra lib. 1. cap. 97. num. 105. verſ. contrariam. & verſ. ſecundo confirmatur. vbi dixi eſſe communem, * & ſeruari in practica.

65 Tertium exemplum eſt, quando iudex in poſſeſſorio ſummarijſſimo iubet, alterum ex contendentibus eſſe in poſſeſſione, & alteri inhibet ne ad poſſeſsionem accedat, quia eſt interlocutoria, quæ ſecum executionem trahit, & ideo iudex non poteſt eam reuocare, vide ſupra nu. 58. in fine, & latè limit. 6. memb. 2. nu. 5. verſ. ſubextende tertio.

66 Subreſtringe eandem reſtrictionem, vt non procedat tribus caſibus.

Primus caſus eſt, quando reuocaretur de conſenſu partium, quia tunc poſſe reuocari teſtantur ijdem Bar. Alexan. Socc. Iaſ. Card. Alex. & Felyn. in locis ſupra proximè citatis in reſtrictione num. 58. & Bar. in l. 1. §. fin. nu. 4. verſ. habes enim. ff. de prætor. ſtipul. & Bero. conſ. 107. & ſi vera. nu. 3. lib. 3.

& quòd

& quòd ita cõcordent omnes, quòd possit reuocari etiam sine vlla causæ cognitione, testatur Franch. in loco supra proximè citato.

67 Secundus casus est, quando reuocaretur cum causæ cognitione, quia tunc posset reuocari, Bar. Alex. Ias. Socc. Card. Alex. Fely. Dec. & Bero. in locis supra proximè citatis, & Lancell. dicta limit. 1. num. 25.

Secus si reuocaretur sine causæ cognitione, quia tūc, si reuocatur parte citata, possetb à tali reuocatoria appellari, vt ex Innoc. refert, & sequitur Franch. dicto cap. cum cessante. limit. 9. sub num. 20. quòd si reuocaretur, parte etiam non citata, reuocatoria esset nulla, Franch. ibidem num. 22.

68 Tertius casus est, quando interlocutoria fuisset inualida, seu nulla, vt puta, quia fuerit lata sine citatione, sicquè absque causæ cognitione, quia tunc poterit reuocari, quãuis fuerit executioni mandata, Felyn. d. cap. 17. qualiter & quando. il primo, fallen. 5. nu. 15. limit. 3. de accusat. Ias. in l. 14. qd iussit. sub num. 32. vers. limita & intellige. ff. de re iudic. & Lancell. dicta limit. 1. num. 26. fol. 358.

69 Restringe octauo, vt non procedat quando iudex ad quem inhibuisset, quia tunc nõ potest interlocutoriam reuocare, testibus Host. in cap. 60. cum cessante. & Card. Alex. sub num. 40. fallen. 10. de appell. Felyn. in d. cap. qualiter & quando. il primo, fallen. 4. sub nu. 14. de accusat. & Lancell. d. limit. 1. nu. 21. ibi, tertio. fol. 358.

Contra hanc restrictionem motiuat, dubitando de ea, Abb. in dicto cap. cum cessante. num. 16. cas. 7. & tenent, respondendo omnibus, Franch. limit. 6. num. 16. & Dec. fallent. 7. sub num. 53. de appell.

70 Retenta hac opin. contra restrictionem, si placet.

Extende eam, vt non possit reuocare non solũ post inhibitionem, sed etiã post citationem, vt in his terminis loquitur Frãch. vbi supra.

Retenta autem restrictione.

71 Subrestringe primo eã, vt procedat quãdo inhibitio esset legitima, secus si nõ esset legitima, quia tunc posset iudex, non obstante inhibitione, eam reuocare, vt refert, & sequitur Lancell. d. limit. 1. num. 22. fol. 358.

72 Subrestringe secundo, vt procedat quando sententia interlocutoria esset valida, secus si esset nulla, quia tunc posset iudex eam reuocare, non obstante inhibitione, Franch. in cap. 60. cum cessante. nu. 17. vers. amplius intellige. de appell. & Lancell. ead. limit. 1. sub num. 22. ibi, item intellige. fol. 358.

73 SVBLIMITA I. nunc eandem limitationem, vt non procedat de iure canonico, quia potest appellari etiam ab interlocutoria, cap. 12. super eo. il secondo, de appell. & cap. 1. cordi. eod. in 6. Petr. de Bellap. in l. vnica, num. 9. vers. caueatis. ff. nil innou. appell. pen. & in l. 17. inuitus. nu. 11. in fine, C. de procur. Cyn. in l. 7. ante sententiã. & Paul. de Castr. num. 1. C. quor. appell. non recip. Bal. in l. 2. num. 4. vers. quæro modo. C. de episc. aud. Ang. Aret. in l. 2. num. 23. ff. de appell. recip. Franch. in rubr. sub num. 17. ibi, sed de iure canonico. & in d. cap. super eo. sub num. 14. & num. 16. vers. ex prædictis. de appell. & in rubr. num. 1. in fine, eod. in 6. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. princip. in verbo. & quandoque appellatur. limit. 14. num. 303. & 306. fol. 504. Capel. Tholos. decis. vlt. num. 2. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. sub num. 1. & Grauat. in annot. ad eum, lib. 3. cap. 10. num. 6. Carau. in rit. 264. num. 6. & Contar. in l. vnica, in 3. oppos. sub num. 4. vers. & licet iura canonica. & limit. 3. num. 1. C. si de momen. poss. & quòd non sit quæstio secundum canones, quòd possit appellari ab interlocutoria, scribit Spec. tit. de appell. §. in quibus. num. 29. vers. sed nunquid. lib. 2. fol. 187. & quòd de iure canonico possit appellari à quolibet grauamine, scribunt Ang. Aret. Franch. & Contar. in locis supra proximè citatis, & adde quę scripsi supra limit. 40. sub num. 17.

74 Rationes huius sublimitationis varij varias assignant.

Prima, & temeraria est illa ratio, quam excogitauerunt Petr. de Bellaper. in l. 5. ab executione. versus finem, C. quorum appell. non recip. & latius Cyn. in l. 7. ante sententiæ tempus. C. eod. dicens, quòd iura canonica in hoc sunt iniqua, & non respexerunt nisi extorsionem pecuniæ, & ideò admittũt crebras appellationes, & causas permittunt delegari iure imperitis; sed quòd Petr. & Cynus hoc scripserint, non est mirandum, quia sunt procliues cõtra Canonistas, vt, loquendo de Cyno, scripsi lib. præced. cap. 1. num. 109. Brederod. in tract. de appell. par. 1. tit. 3. col. 8. littera B. & C. non adeò licentiosè locutus ait, nimis anxia, & superstitiosa cura permissam esse à canonibus appellationẽ à quibuscuis grauaminibus, fortè quòd melius

melius existimauerint, totum mundum perire, quàm non fieri iustitiam, sed populus (inquit) vt solet omnia, finem concessionis illius in contrarium conuertit, eaq. non ad oppressionem declinandam, sed ad litium ampliationem, ac iustitiæ internersionem vsus est.

75 Cõfutatur primo hec Petri & Cyni ratio ex textu in cap. 1. cordi. de appel. in 6. vbi ius canonicum, tradendo modum appellandi ab interlocutoria, præfatur, ipsius iuris canonici cordi esse lites minuere, & à laboribus releuare subiectos; vnde Alex. quem refert, & sequitur Contar in l. vnica, oppos. 3. sub nu. 5. C. si de mom. poss. ait, summos Pontifices id statuisse, vt lites cum iustitia, & sine grauamine pertransirent; & iure optimo Bal. in l. 2. nu. 4. vers. modo quæro. C. de episc. aud. contra Petrum ait, eius dictum esse falsum; quia quòd posit appellari ab interlocutoria, fuit, inquit, introductum à sanctis viris propter æquitatem & iustitiam.

Confutatur secundo ex eo, quòd ius canonicum, vt obuiaret malitiosæ Legistarum praxi dicendi de nullitate sententiæ ad immortalandas lites, de qua praxi scripsi supra limit. 1. num. 55. tulit constitutionem, qua prohibuit, ne aduersus tres conformes diceretur de nullitate iuxta ea, quæ scripsi dicta limit. 1. num. 58.

Confutatur tertio ex his, quæ scripsi nu. seq. & infra num. 81.

Errauit etiã Cyn. dũ dixit, causas delegari imperitis; vide hunc errorem infra memb. 3. num. 28. & 29.

76 Secunda ratio est, quia, si reparatio grauaminis differatur ad causam appellationis à diffinitiua, posset euenire, vt interim grauato periret facultas probandi grauamen; supposito, quòd de iure liceret probare grauamen etiam aliunde, quàm ex actis, sicq. ius ciuile præberet causam, vt grauamen esset irreparabile; at sancta æquitas iuris canonici, ne sequi posit ista irreparabilitas grauaminis, admittit, posse appellari ante diffinitiuam sententiam, Paul. de Castr. in l. 2. num. 4. ff. de appell. recip. vel non, & Contar. in l. vnica, oppos. 3. nu. 7. versus finem, C. si de momen. poss.

77 Tertia ratio, quare ius ciuile non admittat appellationem, & ius canonicum admittat, est, quia de iure ciuili instantia durat triennio; ideoq. si posset appellari à qualibet interlocutoria, sæpè eueniret inconueniens, vt antequam terminarentur appellationes ab interlocutoria, expiraret instantia causæ principalis, cui inconuenienti cum ius canonicum occurrerit, statuendo instantiam perpetuam, ideò permittit appellari ab interlocutoria, vt considerant Bal. in d. l. 2. num. 4. vers. quæro modo. C. de episc. aud. Franch. in d. cap. super eo. nu. 16. de appell. Rebuff. tract. de senten. execut. art. 10. glos. 1. sub nu. 1. tom. 1. fol. 404. & fusius Afin. in prax. §. 1. cap. 3. num. 24. in fine, & num. 25. fol. 6. vbi testatur de opin. com. & quòd instantia de iure canonico duret perpetuò, scripsi lib. præced. cap. 2. num. 687. & supra quæst. 15. num. 275.

Hæc ratio non videtur tuta, si esset indistinctè verum, quòd pendente lite super interlocutorijs, non curreret instantia causæ principalis per ea, quæ scripsi dicta q. 15. nu. 316. quia sic cessaret consideratio inconuenientis.

78 Extende istam sublimitationem, vt liceat non solum semel, sed bis appellare, sicut à diffinitiua, quia in hoc interlocutoria non differt à diffinitiua, quare à quolibet articulo licet bis appellare, Abb. in cap. 39. direct. in fine, vers. in glos. in verbo. appellare. num. 8. & Franch. sub num. 5. ibi, sic ergo super quolibet articulo. de appell. vide reliquos Doct. in eod. cap. & hoc est, quod sentit etiam Bal. in l. 1. sub num. 7. vers. nota litteram C. ne liceat vna ead. caus. tert. prouoc. dicens, quod ille titulus habet locum etiam quando appellatur ab interlocutoria.

79 Infero primo ex hac sublimitatione, quòd in terris Ecclesię potest indifferenter appellari ab omni grauamine, Franch. in cap. 7. §. duobus. §. denique. num. 6. not. de appell. quia, vt inquit ibidem, num. 1. not. in terris de temporali iurisdictione Ecclesiæ, data discordia inter leges, & canones, debent seruari canones; quod diximus etiam lib. præced. cap. 2. num. 693.

Hæc illatio hodie non seruatur, quia regulæ Cancellariæ, & sacrum Concil. Tridentinum, quæ citaui num. seq. disponunt, ab interlocutoria non posse appellari.

80 Infero secũdo, quòd hæc facilitas admittendi appellationem à singulis interlocutorijs præberet causam, vt lites essent magis immortales, prout de immortalitate litium in Romana Curia testatur Paul. de Castr. in l. principales. §. quod obseruari. num. 3. in fine.

fine, C. de iureiur. propt. calum. & in l. 7. ante sententiæ. num. 1. C. quor. appell. non recip. de qua litium immortalitate scribit etiā Spec. in tit. de appell. §. nunc breuiter. vers. item iusta causa. num. 4. quem citant etiam Boer. ad finem suarum decisionum, in tract. de auct. mag. cons. sub num. 8. & Contar. in Lvnica, oppos. 3. nu. 8. C. si de momen. poss. & nos citauimus supra lib. 1. cap. vlt. in princ. dicens; in quadam Anglicana decimarum causa, quæ tunc coram eo pendebat, fuisse disputatum vltra trigintaquatuor annos priusquam deueniretur ad litis contestationem.

Sed aliter scribit Bellam. quē citaui hac ead. limit. infra memb. 3. num. 28. & 29. dicens, non esse locum ecclesiasticum in mundo, vbi lites ita bene & celeriter terminentur, sicut in Romana Curia.

81 Restringe primo declarando eandem sublimitationem, vt procedat quando in appellatione ab interlocutoria exprimitur iusta causa, quia tunc est, quòd ius canonicum admittit appellationem ab interlocutoria, cap. 62. cum causam. in fine, cap. 63. dilecto. versus finem, & apertius in cap. 59. vt debitus. de appell. & clem. appellanti. eod. tit. Franch. in cap. 18. consuluit. il secondo, nu. 1. & 3. vers. amplius etiam. de appel. & quòd tam de iure ciuili, quàm de iure canonico requiratur expressio causæ in appellatione ab interlocutoria, scribit Marches. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 1. nu. 45. fol. 12. Ergo cum ita sit, malè Petr. de Bellaper. & Cyn. citati supra num. 74. obloquuti sunt contra ius canonicum.

82 Nota illatiuè, quòd si hæc restrictio est vera, confutatur sublimitatio, quia etiam de iure ciuili admittitur appellatio ab interlocutoria, si in appellatione exprimatur iusta causa, vt sensit Bar. in l. 7. ait prætor. nu. 3. vers. item nota. ff. de minor. vigintiqu. ann. dicens, quòd de iure ciuili nunquam appellatur ab interlocutoria, nisi exprimatur iusta causa appellationis, & Marches. vbi supra, & latè explicat Ang. Aret. in l. 2. sub num. 6. ff. de appell. recip. & hoc notabile confirmatur ex eo, quia ius ciuile reijcit appellationem in notorijs, vt retuli & sequutus sum supra limit. 4. num. 1. & seqq. & tamen admittit, si in ea exprimatur iusta causa, vt retuli eadem limit. 4. nu. 15. restr. 1. & retuli, & sequutus sum num. 47. & 93. Similiter reijcit appellationem in quibusdam delictis, vt retuli ead. limit. 4. nu. 76. & tamen admittit, si exprimatur rationabilis causa, vt retuli & sequutus sum ibidem num. 84. Reijcit etiam appellationem in iudicio momētaneæ possessionis, vt scripsi supra limit. 6. mēb. 3. nu. 3. & tamen admittit, si exprimatur iusta causa, vt dixi ibid. nu. 103. & seqq. ergo sicut in his reijcit, & admittit, si exprimatur iusta causa, ita etiam dicere debemus in appellatione ab interlocutoria.

83 Restringe secundo, vt non procedat de iure canonico hodierno, quia etiam constitutiones pontificiæ prohibent appellationes à mera interlocutoria, vt retuli supra q. 7. num. 90. in fine, & regula Cancellariæ, vt retuli supra lib. 1. cap. 97. sub num. 53. versus finem, & sacrum Conc. Trident. cap. 20. sess. 24. de reformat.

84 SVBLIMITA II. loquendo etiam de iure ciuili, vt non procedat quando grauamen interlocutoriæ non potest reparari per appellationem à diffinitiua, quia tunc appellatur etiam ab interlocutoria, vt ex Cyn. Bar. Paul. de Castr. Franch. & alijs retuli, & sequutus sum supra limit. 6. princip. memb. 7. num. 29. vers. secunda ratio. dixi etiam supra lib. 1. cap. 97. sub nu. 53. versus finem, & num. 81.

Confirmatur hęc sublimitatio ex his, quę dixi supra dicta limit. 6. princip. memb. 8. num. 1.

85 Declara quando interlocutoria dicatur continere grauamen irreparabile, prout ampliando, & extendendo declaraui supra d. limit. 6. memb. 7. sub num. 39. vers. subdeclara. & num. 40. & pluribus seqq.

86 Extende primo eandem sublimitationem, vt procedat etiam si possit reparari, sed cum magna difficultate, seu non sine magno præiudicio per ea, quæ ex Bar. Menoch. Maran. & alijs retuli & sequutus sum supra limit. 6. memb. 8. num. 3.

87 Extende secundo, vt in tantum possit appellare, vt iudex à quo non possit procedere vlterius, appellatione pendente, & procedendo possit ei impunè resisti, vt refert & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 1. num. 100. ibi, tertio. fol. 360.

Aduerte, quòd hæc extensio posset procedere quando agitur de exequutione pœnæ corporis afflictiuæ, puta mortis, vt in isto casu loquitur Angel. in l. 29. addictos. nu. 1. C. de appell. & Felyn. in cap. 27. quærenti.

sub

sub num. 6. vers. idem si tertius. de off. & potest. iud. deleg. quos & alios citat Lancell. vbi supra: secus ergo si contineat aliud genus grauaminis pecunia redimibilis. Vlterius adhuc ego nunquam docerem istam praxim, nisi plusquam notoriè constaret de iusta & legitima appellatione, quia alias esset praxis periculosa.

88 Extende tertio, vt in tantum posſit appellari ab interlocutoria trahente secum grauamen irreparabile per appellationem à diffinitiua, vt lex, seu statutum, quod contrarium statueret, esset iniquum, quia præstaret occasionem iudicibus perperam interloquendi per ea, quæ scribit Feder. de Sen. cons. 66. cum secundum. quem refert & sequitur Franc. Becc. cons. 31. quod appellari. sub num. 2.

89 Extende quarto, vt habeat locum etiam in foro Capitolino, quia statuta Vrbis lib. 1. cap. 171. prohibent appellationem ab interlocutorijs, quæ alias per diffinitiuam, seu in ipsa diffinitiua reparari possunt: ergo in alijs, quæ non possunt reparari, permittunt.

90 Exemplifica primo istam sublimitationẽ in interlocutoria, qua iudex pronuntiat esse respondendum libello, vel esse procedendũ super eo, non obstantibus oppositis ex aduerso: aut non esse respondendum, seu procedendum, illis obstantibus, quia pars grauata potest appellare; nam si pronuntiatio sit negatiua, non esse respondendum, seu nõ esse procedendum, potest appellari, quia non speratur alia diffinitiua; si verò pronuntiatio sit affirmatiua, esse procedendum, seu respondendum, adhuc potest appellari, quia grauamen litigandi illatum non potest tolli per appellationem à diffinitiua, Bar. in l. 2. q. 4. num. 16. ff. de appell. recip. vel non, & Bellam. in cap. 12. super eo. q. 16. sub num. 16. de appell. & quòd grauamen vexationis & fatigationis nõ sit reparabile cum appellatione à diffinitiua, & quòd interlocutoria tacita, vel expressa, producens aliam fatigationem post se, sit appellabilis, secus si post se non produceret aliam fatigationem, vt puta, quia iudex ante adiudicationem elegit æstimatores, scribit & declarat Felyn. in cap. 21. suborta. sub num. 4. col. 4. de sent. & re iud. & quòd, si iudex admittat libellum ineptum, reus possit appellare, ex quo cogitur procedere super facto, quod non potest reparari, scribunt Bal. in l. 2. q. 5. num. 11. C. de episc. aud. Felyn. vbi supra, & Guid. Pap. decis. 75. sed circa. nu. 3. ibi, sed quid si iudex. & similiter potest appellari, si libellus sit obscurus, Bal. d. l. 2. num. 12. Guid. Pap. tract. de appellat. q. 60. nu. 45. fol. 59. & dicta decis. 75. sub num. 3. Ruginell. tract. de appellat. §. 2. cap. 3. num. 57. & quòd reo petente declarari libellum ab actore, & actore non declarãte, possit reus appellare, quia licitè appellatur ab incertitudine libelli, scribit Franch. in cap. 49. significantibus. in summario, & num. 3. nam reus potest petere ab actore, quòd sibi demonstretur digito, & ad oculũ locus, vel fundus petitus, eo quia nõ est bene certus ex demonstratione, facta in libello, vt refert, & sequitur Franch. eod. cap. significantibus. nu. 7. & ista exemplificatio procedit non solum de iure canonico, sed etiam de iure ciuili, testibus Bar. & Bellam. supra citatis.

91 Extende primo istam primam exemplificationem, vt habeat locum etiam in inquisitione male formata, id est, in casu, quo non debet formari, secus si reus diceret, esse male formatam, eo quòd ipse est innocens, Bal. d. l. 2. q. 4. nu. 10. C. de episcop. aud. quẽ citat & sequitur Ang. Aret. in l. 2. num. 31. vers. octauo addit. ff. de appell. recip. vel non.

92 Extende secundo, vt habeat locum etiam in foro Capitolino, si ante hanc interlocutoriam, & litis contestationem fuerit opposita aliqua exceptio, impediẽs litis ingressum, quia, si iudex grauet partem in aliqua ex dictis exceptionibus, potest pars grauata appellare, seruata tamen forma, vt in stat. Vrbis, lib. 1. cap. 171.

93 Declara istam extensionem, vt appellans non audiatur, nisi facto deposito, vide supra lib. 1. cap. 97. sub num. 53. vers. sed tu ciuis.

94 Exemplifica secundo, & fraternizat cum præcedenti, quãdo iudex iniustè pronuntiat, esse procedendum ad vlteriora, quia potest appellari, vt scribunt Bar. & Paul. de Castr. in l. 4. eius qui. num. 1. & seqq. ff. de appell. recip. vel non, idem Bar. in l. 2. ante sententiam. vers. quinto quæro. num. 17. ff. eod. dicens posse appellari, si exceptio, quæ opponebatur, erat legitima, cum tale grauamen non possit reparari per appellationem à diffinitiua; si enim iudex cogit me litigare tẽpore, quo non debeo, talis molestia non poterit tolli per appellationem à diffinitiua, quia continet grauamen, consistens in facto,

cohærensq. personæ, Bellam. cap.12. super eo.q.16.num.16. in fine,& clarius q.17.nu. 18.de appell. Fulu.Paccian.tract.de probat. lib.1. cap.58. sub num.40.vers. sed ab hoc. & num. 41. & 42. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap.3. num. 299. & quòd grauamen dicatur irreparabile in diffinitiua, quādo est talis interlocutoria, quæ compellit ad factum, videlicet, vt procedere teneatur, vel aliud facere; quia, cum factum infectum esse non possit, ideo illud grauamen censetur irreparabile, scribit Rebuff.tract.de sent.exec. art.10. gl.1. num. 3. vers. secundo. tom.1. fol.403. & quòd grauamen dicatur irreparabile, quando continet factum, quia, cum infectum fieri non possit, habetur pro irreparabili, scribit Lancell.tract.de attent.par. 2. cap.12. de attent. & innou. appell. pend. limit.1.nu.96. fol.360. & quòd ideo, quando iudex pronuntiat, nullam de exceptionibus propositis esse admittendā, possit ab hac interlocutoria appellari, scribit Spec. tit.de appell.§.in quibus. num.30. vers. cæterum. lib. 2. fol. 187. & quòd si admittatur, vel reijciatur exceptio peremptoria, possit appellari, quia sit interlocutoria habens vim diffinitiuæ, scribit Maran. in suo spec. in 3. par.6.par.in verbo.& demum fertur sententia. num.44. versus finem, fol.438.

95 Amplia hanc exemplificationem, vt habeat locum tam si iudex post oppositā exceptionē dilatoriam, quàm si post oppositam peremptoriā pronuntiet, esse procedendū ad vlteriora, quia etiam à pronuntiatione super ipsis exceptionibus lata datur appellatio; nam quòd in exceptione dilatoria appelletur, scribit Ang. Aret. in l.2.num.36.vers. quæro si opponatur. ff.de appel.recip.& patet primo, quia si iudex pronuntiet super competentia iudicis, datur appellatio, vt retuli, & sequutus sum supra limit.6. princip. memb.7.nu.47.vers.exemplifica secundo. & num.50. patet secundo in pronuntiatione super legitimitate procuratoris, à qua dari appellationem retuli, & sequutus sum d. limit. 6. memb. 7. num. 67. vers. exemplifica tertio. patet tertio in pronuntiatione super legitimitate tutoris, à qua pronuntiatione dari appellationem retuli, & sequutus sum eadem limit.6. memb.7.nu.68. vers. exemplifica quarto. patet quarto in pronuntiatione super exceptione præscriptionis, quia si iudex, ea non obstante, pronuntiauerit esse procedendū, datur appellatio, vt deducit Contar. in l. vnica, limit.2.§.4. num.16. & seqq.& clarius num. 19. & seqq.C.si de mom. poss. dicens, quòd si sit opposita exceptio liquida præscriptionis, vel statim liquidabilis, impedit litis ingressum, & ideo si iudex procedat, reiecta ista exceptione, poterit appellari: similiter in exceptione peremptoria, quòd si iudex, ea non obstante, pronuntiauerit esse procedendum, detur appellatio, innuit idem Contar. d.§.4.num 13. in fine, loquens de exceptione præscriptionis, peremptoriè opposita, quòd enim exceptio præscriptionis sit peremptoria, scribunt Glos.Ant.de Butr.& Abb. quos retuli, & sequutus sum memb.seq. nu. 5. vers.exemplifica secundo.

96 Subamplia eandem ampliationem, vt procedat etiam in tacita interlocutoria, reijciente exceptiones, procedendo ad vlteriora, nam sicut potest appellari, quando iudex expresse pronuntiat, esse procedēdum ad vlteriora, non obstante exceptione opposita, ita etiam potest appellari, quando procedit ad vlteriora, neglecta exceptione opposita, quia ab ista tacita pronuntiatione super exceptione potest appellari; sufficit enim, quòd tacitè reijciat, procedendo ad vlteriora, licet iudex nihil loquatur verbo, sed solum facto compellat; quia non minus est facere, quàm dicere, Franch.in cap.67. ex parte M.not.5.nu.4. & 8.de appell. hæcque est communis * opin. quam, loquendo in terminis iuris communis, refert & sequitur Gallesi. ad form. cam. oblig.par. 3. cap. de liquid. sub nu.18. fol.361. quòd etiam à tacita reiectione exceptionis, quæ resultat ex processu ad vlteriora, licitum sit appellare non minus, quàm ab expressa interlocutoria, quæ ferretur super ipsa reiectione.

97 Et maximè poterit appellari ab ista pronuntiatione, de procedendo ad vlteriora, quando oppositas exceptiones reseruaret in fine litis, vt scribunt Abb. cons.14. indiuiduæ trinitatis. vers. secundo probatur. nu. 2.lib.1.Fulu.Paccian.tract.de probat.lib.1. cap.58. num.50. Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 303. & ex Fœlyn. retuli, & sequutus sum supra lib.1. cap.102. num.2.

98 Ratio est, quia de emergente præiudiciali, & de negotio principali simul tractari non potest, quia esset confundere, & inordinare processum; quæ confusio, & inordinatio

natio processus non potest reparari per appellationem à diffinitiua, Bald. in auth. habita. num. 38. vers. quæro nunquid ab ista circa mediũ C. ne fil. pro patr. & alij, quos refert & sequitur Becc. cons. 31. quod appellari. sub nu. 2. & pro hac ratione adde quæ scripsi supra limit. 6. memb. 7. num. 113. rostr. 12.

99 Declara extendendo exemplificationem, de qũa supra nu. 94. & eius ampliationem, & subampliationẽ, vt non solum detur appellatio, vt dixi, sed casu, quo iudex procederet ad vlteriora, non adhibita causæ cognitione super exceptione opposita, processus sit nullus, vt retuli, & sequutus sum supra limit. 6. princip. memb. 7. sub nu. 60. vers. confirmatur. tutius tamen est ad tollendum omne dubium, vt interponatur appellatio à processu ad vlteriora, quia eo ipso, ꝙ aliquid reperitur productũ, seu oppositũ in actis, præsumitur, ꝙ iudex illud viderit, & cognouerit, Franch. in cap. 67. ex parte M. sub nu. 10. versus finem, col. vlt. de appell.

100 Exemplifica tertio in interlocutoria, qua iudex concedit reo tantam dilationem, quæ excedit tempus instantiæ, quia hoc grauamen est irreparabile, & ideo potest ab ea appellari, vt retuli supra q. 15. sub num. 67. vers. contra tamen.

101 Exemplifica quarto, quando iudex denegat copiam, quia potest ab illa negatione copiæ appellari, vt dixi supra lib. 1. cap. 100. num. 9.

102 Exemplifica quinto, quando iudex admittit tertium ad impediendum exequutionem, qui tamen non probauerit suum interesse, quia à tali admissione potest appellari, vt dixi supra limit. 6. memb. 4. nu. 107. vers. amplia primo.

103 Exemplifica sexto in non admissione exceptionis litis pendentiæ, seu præuentionis, quia si, opposita præuentione, iudex nihilominus procedat, potest is, qui eam opposuit, appellare, vt retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 12. num. 71.

104 Exemplifica septimo in non admissione, seu admissione procuratoris, seu tutoris, vel alterius comparentis, quia à tali pronuntia datur appellatio, vide supra limit. 6. princ. memb. 7. num. 67. & seqq.

105 Exemplifica octauo, quando iudex pronuntiat se competentem, vel incompetentem, vide supra d. limit. 6. memb. 7. nu. 47. & seqq.

106 Exemplifica nono, quando iudex pronũtiat, deferendum esse appellationi, quia à tali interlocutoria potest appellari, vt refert, & sequitur Asin. in prax. §. 31. cap. 18. limit. 4. & ex eo refert, & sequitur Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 74.

107 Extende hanc exemplificationem, vt habeat locum etiam in reiectione appellationis; quare si iudex ad quem respuat appellationem, incontinẽti poterit appellari, Bar. in l. 1. in fine, sub num. 3. C. quor. appell. non recip. & alij, quos citaui, & sequutus sum infra num. 166. vbi videas.

108 Exemplifica decimo in sententia, qua iudex ob exceptionem oppositam pronuntiat, non esse procedendum ad vlteriora, quia datur appellatio; nam habet etiam vim diffinitiuæ, vt retuli, & sequutus sum infra num. 190.

109 Extende primo istam exemplificationem, vt sicut potest appellari ab interlocutoria de non procedendo, ita etiam possit appellari ab interlocutoria, reuocatoria, quæ mãdat, procedi; quare si iudex appellationis, reuocando interlocutoriam iudicis à quo de non procedendo ad vlteriora, pronuntiet, procedendum esse ad vlteriora, poterit appellari, & hoc etiam in terminis capitulorũ Rotæ Ciuitatis Lucensis, & multò magis in terminis iuris communis, maximè autem quando in eadem interlocutoria sunt reseruatæ exceptiones in fine causæ.

Sed huius extensionis occasione, & pro eius praxi, & integra explicatione recenseo casum, quem, dum essem Prætor Ciuitatis Lucensis, habui in facto super ista extensione: casus est iste. Reus ante litem contestatam opposuerat coram iudice, actorem non esse audiendum, & consequenter non esse procedendũ ad vlteriora: iudex, viso ꝙ exceptio, de qua reus opponebat, erat de impedictibus litis ingressum, pronuntiauit nõ esse procedendum ad vlteriora; actor appellauit ad Rotam Lucensem ex dispositione capitulorum Rotæ cap. 29. Rota Lucensis admisit appellationem: ex tribus illius Rotæ Auditoribus (hoc enim numero constat) vnus confirmauit sententiã iudicis à quo, & reliqui duo infirmarunt, pronuntiantes, esse procedendum ad vlteriora, reseruatis exceptionibus in fine causæ: reus ab ista infirmatoria, lata à duobus, appellauit ad Illustrissimos DD. Antianos, qui appellationem admiserunt in forma, & causam appel-

lationis delegatum, & iudex delegatus, seruatis seruandis, tulit sententiam.

Fuit dubitatum, an sententia delegati esset nulla ex defectu iurisdictionis, eo quia ab hac interlocutoria non potuerit appellari; & quia iudex delegatus Auditorem primarum causarum, qui spreuerat eius Inhibitionem, condemnauit in scutis 500. & in illis remanebat bannitus, & ideo suppositus periculo vitæ iuxta illius Reip. leges contra condemnatos, & bannitos, & causa inter partes excedebat valorem scutorum forsan 30000. Excellentissimum Consilium generale delegauit mihi cognitionem huius dubij cũ relatione (vt eius sapientis moris est) facienda eidem Excellentissimo Consilio.

Retuli, sententiam non subiacere nullitati, & potuisse appellari, & fundamenta, quibus motus fui, sunt plura, quæ hic pro confirmatione huius extensionis ordinatè referam.

110 Primum fundamentum est, quia dictum Rotę cap. 29. loquendo de sententijs, à quibus fuit appellatum in prima instantia, ait: *si verò fuerint infirmata, seu reformata in totum, vel pro parte à duobus ex eis tantum, tunc infra tempora à statutis permissa possit appellari à dicta sententia infirmata, & à partibus infirmatis, seu reformatis tantum ad Illustrissimos Antianos*: ex quibus verbis constat, quòd, si sententia primi iudicis fuerit per viã appellationis reuocata à duobus ex Dominis Auditoribus Rotæ, datur facultas appellandi parti, contra quam fuit reuocata: cum ergo in casu relato sententia primi iudicis fuerit per viam appellationis reuocata à duobus tantum, sequitur, quòd potuerit à reuocatoria appellari.

111 Secundum fundamentum est, quia sicut res non alienabilis, & semel alienata contra prohibitionem testatoris, remanet alienabilis, l. 37. pater. §. quindecim. & ibi Doct. ff. de leg. 3. Ias. in l. 1. sub num. 63. vers. secundo iuxta ibi, pro qua omissis. ff. de off. eius cui &c. Curt. Iun. tract. de fœud. par. 2. q. 4. princip. vers. secundo adducunt. nu. 5. tom. 10. par. 2. fol. 53. Fab. de Mont. tract. de empt. & vend. q. 4. princip. q. 22. vers. quinta conclusio. sub num. 42. fol. 51. Cassad. decis. 8 fuit etiam. sub num. 1. de rescript. Rol. à Vall. cons. 1. num. 85. lib. 1. Redoan. tract. de reb. eccl. non alien. rub. 39. cas. 6. num. 1. & seqq. & ad litteram sub num. 4. fol. 455. Menoch. de arb. iudic. q. 54. nu. 24. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 4. de attent. lit. pend. num. 485. fol. 312. & communiter * omnes in diuersis locis, vt dixi lib. præced. cap. 2. nu. 644. & sicut etiam causa semel effecta compromissibilis, remanet cõpromissibilis, si sit facta compromissibilis ex necessitate legis, seu statuti, vt ex Bal. Rom. Socc. Alex. Dec. & alijs retuli, & sequutus sum d. cap. 2. num. 646.

112 Ita etiam causa, semel effecta appellabilis, remanet appellabilis, Paseth. cons. 129. in causa nobilium. in fine, num. 11. & 12. & in terminis alimentorum Pontan. tract. de alimen. cap. 19. num. 6. & 7. fol. 455. Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 25. num. 18. fol. 271. in vltima impressione de anno 1598. & Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 279. & quòd causa, quæ fuit facta appellabilis, remaneat appellabilis etiã si deuenerit ad casum, in quo ab initio non potuisset esse appellabilis, vt puta, quia tu promiseris stare vnicæ sententiæ, & non appellare, & quia tu reportasti sententiam fauorabilem, appellauit tuus aduersarius, & in causa appellationis obtinuit sententiam reuocatoriam tuæ, vtique tu etiam possis appellare, benè tenuit Rot. diuers. decis. 844. montis regalis. nu. 3. par. 3. lib. 3. fol. 217. & quòd ideo, si reus fuerit absolutus in prima instantia, vulnerato instrumento executiuo, & actor appellauerit, & in secunda instantia iudex ad quem tulerit sententiam reuocatoriam, condemnando reum, possit reus appellare, quamuis, si fuisset condemnatus in prima instantia, non potuisset, scripsi supra limit. 9. sub num. 58. vers. subextende. quod idem dicendum erit in cæteris causis, in quibus reus condemnatus nõ appellat, quia si is fuerit prius absolutus, & deinde condẽnetur, poterit appellare, quare si iudex pronuntiet contra actorem ad fauorem rei, alimenta non esse præstanda, seu dotem non esse soluendam, & actor appellet, & in causa appellationis pronuntiet contra reum, alimenta esse præstanda, seu dotem esse soluendam, vtique poterit ex prædictis etiam reus appellare, quare si sententia lata in prima instantia reuocetur in secunda, is, qui obtinuit in prima, poterit appellare à reuocatoria, vt innuit Pontan. d. cap. 19. in fine.

113 Cõprobatur primo hoc secundũ fundamentum, quia causa semel effecta summaria, semper remanet summaria, vt retuli & sequutus

quutus sum supra quæst.11.sub nu.17. verſ. confirmatur. quare licet vidua in medio litis nubat, tamen cauſa, quæ erat ſummaria, eo quia erat cauſa viduæ, remanet ſummaria,& non mutatur,l.19.cũ quædam puella. ff.de iuriſd.omn.iud. Ioſ.Cumia ſuper ritib. ſicil.cap.45. num.2. fol.287. &,cauſa ſummariè cõmiſſa ad inſtantiam actoris, poteſt etiam reus vti eodem reſcripto, & eodem modo procedere,Rot.deciſ.32.alias 104.appellans.ſub num.1.de appell.in nou.

114 Comprobatur ſecundo,quia tantum operatur propoſitum in propoſito,quantum oppoſitum in oppoſito, l.fin. §.fin. & ibi Bar. in ſummario, ff.de leg.3.Inſtit.de hæred.inſtit.§.ſi plures.in fine,& de action.§.plus autem. rurſus Bar.Io. Roy.& Rot. diuerſ. quos retuli, & ſequutus ſum lib. præced.cap.11. num.97.

115 Sed commiſſa cauſa in prima inſtantia, appellatione remota, ſi nihilominus deinde committatur cauſa appellationis ſimpliciter, intelligetur ſimiliter commiſſa, appellatione remota, prout erat commiſſio primæ inſtantiæ,Lancel.tract. de attent.par.2.cap. 12.de attent.& innou.appell.pend. limit.8. princip.ſub nu.7. verſ.quarto videtur. tom. 5.fol.365. ergo in oppoſito, ſi cauſa in prima inſtantia efficiatur appellabilis ex qualitate ſententiæ latæ à iudice, vt in caſu noſtro, debet eſſe etiam appellabilis in ſecunda inſtantia.

Non dicatur,quòd hoc fundamentum non procedit, qñ cauſa fuit facta appellabilis de voluntate partis per ea,quæ dixi infra num.124. & 125. quia reſpondeo, quòd in caſu relato fuit facta appellabilis ex neceſſitate legis, cum actor,lege permittente, potuerit appellare, etiam reo inuito, vt patet ex his,quę ſcripſi ſupra ſub nu.109.verſ.ſed huius.& infra num.120.in fine,hæcq; reſpõſio ſatis confirmatur ex his,quæ de cauſa ſemel compromiſſa ſcripſi lib. præced. cap. 2. num.637.645.& 646.

116 Neque obijcias, quòd cauſa ad certum effectum, ſeu modum effecta appellabilis,ad eundẽ,& nõ ad alium debet remanere appellabilis per ea,quæ in ſimili dixi ſupra limit. 6.memb.9.nu.74. ſed,abſoluto reo,cauſa ex parte actoris efficitur appellabilis ſolũ ad effectũ deuolutiuũ, quia non inuenit quid ſuſpendat; ergo, ſi cõdemnetur deinde reus in ſecunda inſtãtia, debet reus poſſe appellare ſolũ ad effectũ deuolutiuũ,& non ad effectũ ſuſpenſiuũ,cum ad hunc effectum non fuerit facta appellabilis;quia reſpondeo, hãc obiectionẽ non eſſe abſolutè verã; ſiquidem appellatio, ſicut cætera inſtrumenta, operatur plus, & minus ſecundum ſubiectam materiã bene diſpoſitã, vnde appellatio ex parte rei condemnati in materia appellabili habet vtrumque effectum,deuolutiuum ſcilicet, & ſuſpenſiuum, & tamen,ſi deinde abſoluatur reus, appellatio actoris habebit ſolum effectum deuolutiuum, quia non inuenit quid ſuſpendat: ſimiliter ſi reus condemnetur in materia executiua cogitur ſoluere,& admittitur ſolum appellatio deuolutiua,& tamen ſi deinde condemnetur actor ad reſtituendũ,actor poterit appellare etiam ſuſpenſiuè, vt ſcripſi ſupra limit.9.num.58. vnde appatet, obiectionem non eſſe omnino veram: erit autẽ vera in caſu,de quo loquutus ſum dicto memb.9.nu.74. quia in eo habet idoneas rationes,quas ibi poteris videre.

Minus obſtaret argumentum, de quo in ſeq.q.num.18.quia ibidem eſt ſolutio.

117 Tertium fundamentum eſt, quia quando ſupponimus vnicam ſententiam ad fauorem actoris, & nullam ad fauorem rei, & agitur de re, in qua ius regulariter reijcit appellationem, tunc nulla vrget æquitas, vt appellatio rei admittatur, cum nihil habeat contra ſententiam latam: at quando ſupponimus,quòd reus fuerit abſolutus,& actor appellauerit, ſuadet æquitas,vt reus quoque poſſit appellare à ſententia,lata ad fauorem actoris,per ea,quæ ſcribunt Caſſad.deciſ.1. de ſequeſt. poſſ. Veſtr.in prax. lib.7. cap.2. ſub num.7. Rot.diuerſ.deciſ.634.martinus. num.2.& deciſ.844. montis regalis.num.4. par.3.lib.3.dum aiunt,quòd licet actori,qui obtinet ſententiam fauorabilem, concedatur ſequeſtrum contra reum condemnatum in petitorio, tamen, inquiunt,ſi reus ante actorem obtinuerit ſententiam abſolutoriã in petitorio in prima inſtantia, ſequeſtrum actori non conceditur, quia illa ſententiæ præſumptio, ob quam decernitur ſequeſtrũ, eliditur à ſententia contraria,antea lata, quod etiam ſcripſi ſupra lib.1. cap. 38. ſub num.18.

118 Quartum fundamentum eſt, quia licet à ſententia lata ſuper articulo inappellabili non detur appellatio, tamen dabitur,ſi habeat connexitatem cum articulo appellabili per ea,quæ ſcripſi ſupra limit.6. memb.9. num.24.25.& 27.

119 At in casu nostro interlocutoria de procedendo ad vlteriora, à qua non datur appellatio, habet correspectiuitatem ad interlocutoriam de non procedendo, à qua datur appellatio, quæ correspectiuitas causat inter eas connexitatem, quia correspectiua dicuntur connexa, vt scripsi lib. præced. cap. 11. nu. 367. & in materia appellationis scribit Hier. Gabr. conf. 38. sententia lata. sub num. 2. lib. 1. & quæ dicantur cōnexa relinquitur arbitrio iudicis, vt retuli dicto cap. 11. nu. 376. & in materia appellationis scribit Gabr. dicto consil. 38. nu. 5. in fine, & nu. 6. ergo potuit appellare.

120 Quintum fundamentum est, quia licet interlocutoria de non procedendo ad vlteriora, præsertim fundata in exceptione peremptoria, habeat vim diffinitiuæ, vt scripsi infra num. 190. & ideò sit appellabilis per ea, quæ scripsi infra num. 171. & sit fortior, ex quò à iudice, qui eam tulit, remoueri non potest, testibus his, quos citaui & sequutus sū infra q. 19. rem. 1. concl. 6. num. 19. 22. & seqq. & interlocutoria de procedendo ad vlteriora non habeat vim diffinitiuæ, sitq. mera interlocutoria, ideòq. inappellabilis, & minus fortis, ex quò potest ab eodem iudice remoueri, vt retuli, & sequutus sum ead. q. 19. rem. 1. concl. 6. num. 3. tamen, si reuocet, ac lædat sententiam de non procedendo, quæ habet vim diffinitiuæ, ideoq. est appellabilis, necesse est, vt tantò magis ipsa de procedendo sortiatur similem naturam sententiæ habentis vim diffinitiuæ, quia validius debet esse, quod lædit eo, quod læditur, vt scribit Senec. quem citaui supra limit. 40. sub num. 12. & facit quod scripsi supra limit. 6. memb. 9. sub num. 66. in primo & secundo absurdo; vnde dicimus, quòd licet aliquis iudex appellationis sit inferior iudice à quo, tamen dum per viam appellationis reuocat sententiam iudicis à quo, necesse est, vt in eo actu sit superior, sicut retuli & sequutus sum supra quæst. 2. num. 26. & quòd vnus iudex possit vno respectu esse maior, & alio respectu minor, retuli & sequutus sum ead. q. 2. num. 27.

121 Sextum fundamentum est, quia statutum debet intelligi strictè, quominus corrigat ius commune, ita vt si statutum possit intelligi, vt contrarietur iuri communi in duobus, vel in vno solo, semper intelligatur, vt contrarietur in vno, vide quæ scripsi lib. præcedenti cap. 8. num. 410. & 411.

Sed ius commune permittit appellationem etiam quando iudex primarum causarum pronuntiat, procedendum esse ad vlteriora, vt scripsi supra num. 94.

Igitur lex municipalis, seu statutum Lucense, quod, corrigendo ius commune, prohibet, appellari ab interlocutoria de procedendo ad vlteriora, debet restringi, vt non habeat locum quando talis interlocutoria stat reuocando contrariam negatiuam, habentem vim diffinitiuæ; & multò minus quando talis sententia reuocatoria reseruaret etiam exceptiones peremptorias in fine litis, quia tunc tripliciter corrigeret ius commune.

Contraria opinio, nempe à sententia de procedendo ad vlteriora non appellari, quāuis sit reuocatoria sententiæ de non procedendo, suadetur dupliciter.

122 Primo ex stat. Lucense lib. 5. cap. 5. in illis verbis. *ab interlocutorijs verò ante diffinitiuam sententiam latis in causis ciuilibus non possit appellari, seu de nullitate dici, præcludentes ante diffinitiuam sententiam potentiam appellandi, & de nullitate dicendi, vbi diffinitiua sententia speraretur, sed grauamina dd. interlocutoriarum tàm nullitatis, quàm iniustitiæ volumus posse reparari in appellatione à diffinitiua.* ex quo statuto remouentur grauamina, quæ considerant Bar. & alij, quos citaui supra num. 94. pro quo statuto adduco simile statutum in cap. 45. lib. 1. in illis verbis. *& si pronuntiauerit se iudicem competentem, à tali pronuntiatione non possit appellari, sed si quod grauamen illatum esset, possit reparari in appellatione à diffinitiua, &c. & si declaratum fuerit, primū iudicem non fuisse competentem, processus coram eo factus non valeat ipso iure, & quicquid occasione talis processus ab incompetenti iudice solutum, & exactum foret à tali conuento, vel in ius vocato, possit quandocunque per eum, vel eius heredes repeti, &c.* adduco etiam cap. 31. Rotæ, *de recursu ab interlocutorijs.* in illis verbis: *si autem sententia diffinitiua expectetur, tunc siue sententia duarum fuerit infirmatoria sententiæ præcedentis, siue non infirmatoria, nullus vlterius recursus admittatur.*

Igitur in casu, de quo agimus, non solum non datur appellatio, sed neque recursus, cum interlocutoria de procedendo ad vlteriora, expectet post se sententiam diffinitiuam.

Secun-

123 Secundo, quia ratio, vt possit appellari à pronuntiatione de non procedendo cessat in pronuntiatione de procedendo etiam si ista de procedendo reuocet aliam de non procedendo: ergo debet cessare possibilitas appellandi per ea, quę scribit Put. decis. 480. anton. de burg. per totam, lib. 2. vbi Comites de Marsicano intentarunt spolium contra Liuiam, quæ fuit absoluta, à qua absolutoria appellarunt Comites, & in causa appellationis reportarunt sententiam fauorabilem reuocatoriam; appellauit Liuia, & causa appellationis fuit cōmissa cum clausula (& si quid exequendum erit exequatur) & orto dubio, an Liuia potuerit appellare, stante superuenientia ægidianæ constitutionis, quæ prohibuit appellationem in iudicijs possessorijs, scribt fuisse resolutū, quòd Liuia non potuerit appellare, & cōsequenter, quòd secunda sententia, contra ipsam lata, erat exequenda ex dispositione dictæ ægidianæ, & sic ex hac decisione apparet, quòd licet à prima sententia absolutoria, lata ad fauorem rei, potuerit appellare actor, tamen à secunda reuocatoria, lata ad fauorem actoris, non potest reus appellare,

124 † & similes decisiones adducit Contar. in l. vnica, q. 4. sub num. 4. vers. contrariam. & num. 5. & seqq. inter qq. ægidianas. & q. 13. petrtorium quid sit. sub num. 106. C. si de mom. poss. vbi recenset decisionem repertā in lib. 2. decisionum Pereg. sub tit. de ægidiana, sub his verbis. (In vna Romana seu Veliterna confinium fuit dubitatum, an esset locus ægidianæ; fuerat enim lata prima sententia, à qua fuerat appellatum, & quia non erat oppositum de ægidiana, iudex appellationis tulerat secundam sententiam, à qua cum appellaretur fuerat datum de ægidiana, & dictum, causam non esse appellabilem, & licet diceretur, quòd causa semel facta appellabilis, duraret appellabilis ad materiam. l. pater. §. quindecim. ff. de leg. 3. & l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. tamen dixerunt Domini, semper tentum fuisse in Rota, quòd poterat dari de ægidiana, tàm in prima, quàm in secunda sententia &c.

125 Quæ decisiones dum dicunt, causam effectam appellabilem eo, quia pars non opposuit de ægidiana, non remanere appellabilem, bene confirmātur ex eo, quòd licet ego semel passus sim, me per rescriptum apostolicum trahi vltra duas dietas, tamen iterato vocatus vltra duas dietas possum excipere, & si necesse fuerit, appellare, vt retuli supra limit. 6. memb. 7. sub num. 86. vers. confirmatur. etiam post litem contestatam, Franch. in cap. 47. ex parte tua. nu. 5. vers.

126 primo quod si aliquis. de appell. † Item licet quis citatus comparuerit tempore feriarum, & non exceperit, tamen poterit excipere in alijs citationibus, vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 5. num. 168. Item licet quis voluntariè semel compromiserit, tamen non potest iterato cogi ad compromittendum, Marc. Ant. Blanc. Spec. & alij, quos declarando retuli lib. præced. cap. 2. sub num. 637.

127 His non obstantibus vera est extensio, & firma remanet resolutio, positæ supra nu. 109. & seqq. & adducta in contrarium soluo.

Ad primum de statuto, & capitulis Rotæ deductis supra num. 123. respondeo tripliciter.

Primo respondeo, quòd illud statutum, & capitula procedunt in mera interlocutoria, & non interlocutoria, quæ habet vim diffinitiuæ, quia ista, cum æquiparetur sententiæ diffinitiuæ, vt retuli, & sequutus sum supra q. 4. num. 56. recipit appellationem, vt dixi infra num. 171. & ideo ab interlocutoria primi iudicis de non procedendo fuit appellatum ad Rotam, vt retuli supra sub num. 109. quod non fuisset, nisi ab habente vim diffinitiuæ daretur appellatio; hæcque responsio quoad cap. 31. capitulorum Rotę procedit absque difficultate, quia illud cap. expressis verbis loquitur de mera interlocutoria.

128 Secundo respondeo, quòd sicut, sublata appellatione, non intelligitur sublata, si iudex procedat inordinatè, per ea, quæ, loquendo in causa possessoria, scripsi supra limit. 6. memb. 7. num. 113. & seqq. & num. 128. & 130. & seqq. ita etiam statutum, tollens appellationem ab interlocutoria, non tollit, quando iudex procedit inordinatè, seu peruertit ordinem.

129 Sed hæc interlocutoria, quę mandat procedi ad vlteriora, reseruatis exceptionibus peremptorijs in fine litis, peruertit ordinem, non solum loquendo de iure communi, sed etiam de iure municipali Lucensi, si exceptio, quæ fuit reseruata in fine causæ, sit de exceptionibus, quas statuta Lucensia cap. 24. 43. 45. 55. 58. & alijs lib. 1. & cap. 23. lib. 4. mandant, posse opponi ad impedien-

diendum litis ingressum, & iudicem debere super eis pronuntiare.

Ergo ab eiusmodi interlocutoria potuit appellari.

130 Tertio respondeo, quòd illud statutum, præcludendo potentiam appellandi ab interlocutorijs ante diffinitiuam sententiam, eo quia earum grauamen possit reparari in appellatione à diffinitiua, est conforme dispositioni iuris ciuilis; sed de iure ciuili grauamen interlocutoriæ, mãdantis procedi ad vlteriora, non potest reparari in appellatione à diffinitiua, testibus Bar. Paul. de Castr. Bellam. & alijs, quos citaui & sequutus sum supra num. 94. & maximè quando interlocutoria reseruat exceptiones in fine causæ, testibus Abb. Felyn. & alijs, quos citaui & sequutus sum supra num. 97. ergo statutum non habet locum in ista interlocutoria.

131 Nec dicatur, quòd statutum disposuit, omnium interlocutoriarum grauamina posse reparari in appellatione à diffinitiua: quia respondeo, quòd hoc statutum est de impossibile, quia disponit, esse, quod non potest esse, veluti, q cæcus videat, surdus audiat, & similia; nam Doctores concorditer scribunt, non omnium interlocutoriarum grauamen posse reparari per appellatione à diffinitiua.

132 Neque replicetur, quòd statutũ disposuit, grauamen interlocutoriæ posset reparari per annullationem processus, & refectionem expensarum; quia respondeo, quòd adhuc, prohibendo appellationem, videretur iniquum, vt scripsi supra num. 88.

Et tandem, si tu diceres, quòd huic iniquitati prouidit dispositio capituli 31. capitulorum Rotæ, concedendo recursum; ego replico, quòd ista prouisio habet locum in interlocutorijs meris, in quibus loquitur; & quicquid possit dici disputando de hac tertia responsione, satis superq. sufficiunt aliæ duæ antecedentes.

133 Ad secundum, sumptum ex decisione Putei, respondeo dupliciter.

Primo respondeo, quòd illa decisio est contraria decisionibus, quas citaui supra num. 112. & 117. à quibus recedendum non est, quia melioribus nituntur rationibus; nã decisio Putei fundatur ea ratione, quòd cõstitutio ægidiana fuerit condita pro causis futuris & pendentibus, ordinãdo, quòd possessorium terminetur vnica sententia, nisi notoriè constet de iniquitate, seu grauamine dictæ sententiæ, & licet dicta constitutio, inhibens appellationem, diceretur respicere ordinatoria, in quibus regulariter attẽditur tempus conditæ constitutionis, tamen, si cõstitutio non est noui iuris inductiua, sed alterius confirmatoria, porrigitur etiam ad pendentia per appellationem, adeò quòd, si confirmatio fiat priusquam constet de iniquitate sententiæ, esset omnino seruanda constitutio confirmatoria, non obstante appellatione interposita; secus tamen, si iam constaret de iniquitate primæ sentẽtiæ, quæ per secundam sit reuocanda, quo casu secunda non reciperet appellationem; & quia in casu dictæ decisionis fuerat lata prima sententia, & ab ea appellatum ante conditam ægidianam constitutionem, & dicta sententia fuerat nulla, seu fuerat detecta iniqua; ideò ægidiana ex duplici capite non poterat effectum suum consequi in prima sententia: primo, quia illa causa dicebatur decisa, & non pendere per appellationem, & sic respectu dictæ primæ sententiæ causa non pendebat: secundo, quia prima sententia erat detecta iniqua, vnde ægidiana poterat sortiri effectum solum in secunda, quæ considerabatur vt prima; hancq. Putei rationem substantialiter refert, & sequitur Io. Baptista Pontan. tract. de spol. lib. 4. cap. 3. sub num. 43. tom. 14. fol. 305. & summa, ac neruus huius rationis consistit in hoc, quòd cum prima sententia absolutoria, lata pro reo, esset detecta nulla & iniqua, remanebat solum secunda, quæ erat pro actore contra reum, & ideo ista erat executioni mandanda; quæ ratio (sit illius Rotæ pace dictum) confutatur dupliciter: primo, quia index appellationis, qui dicit, sententiam iudicis à quo esse nullam, seu iniquam, non est sanctus Ioannes Euangelista; vnde si iudex pronuntiet super nullitate sententiæ, & simul super articulo possessionis, cõdemnatus potest appellare propter nullitatis mixturam, vt scripsi supra limit. 6. memb. 9. sub nu. 62. 63. & 64. secundo, quia sic esset in arbitrio iudicis excludere condemnatum à facultate appellandi, nã licet is, qui cõuenitur executiuè, si, vulnerata obligatione camerali, absoluatur, & in causa appellationis interpositæ ab actore condemnetur, possit appellare etiam suspensiuè in vim illius primę sententiæ, qua fuit absolutus, vt retuli & sequutus sum supra limit. 9. sub num. 58. vers. subextende. tamen iudex ad quem, vt eum excluderet ab hac facultate appellandi, posset

præ-

prætendere, illam sententiam absolutoriam, esse iniquam, seu nullam, sicque, vt excluderet, posset semper habere pro nulla sententiá iudicis à quo, quod est absurdissimum.

134 Secundo respondeo, quòd data ista Putei decisione pro vera, nos sumus in casu diuerso, quia in casu decisionis sententia erat detecta nulla, & iniqua, & ideò illius sententiæ nulla erat habenda consideratio: at in casu nostro illa sententia de non procedendo ad vlteriora, non erat detecta nulla, seu iniqua, & ideo iudex ad quẽ reseruabat cognitionem illius in fine causæ, dum reseruabat exceptiones oppositas; vnde, cum remaneat illa prima sententia, cessat applicatio decisionis Putei.

135 Minus obstat decisio, quam allegat Contard. quia respondeo, illam decisionem procedere, quando is, qui appellauit à prima sententia, appellauit non ex necessitate legis, id est, lege permittente, sed solum ex tacito consensu aduersarij appellati, qui potuisset, dando de ægidiana, impedire appellationẽ, & non dedit, quia isto casu si rursus velit appellare à secunda confirmatoria, poterit tunc appellatus dare de ægidiana, de qua non dedit in prima, & impedire appellationem, quia causa, semel effecta appellabilis ex voluntate partis, non remanet appellabilis ex necessitate legis, iuxta ea, quæ, loquendo de causa semel compromissa ex voluntate partium, scripsi lib. præcedẽti cap. 2. num. 637. 645. & 646. & in his terminis procedunt quæ ad confirmationem decisionis scripsi supra num. 125.

At nos sumus in casu, in quo à prima sententia, de non procedendo, fuit appellatum non ex voluntate appellati, sed ex necessitate legis, quæ deferebat illi appellationi: vnde, retorquẽdo illam decisionem, dico, quòd in casu nostro debet remanere appellabilis etiam ex necessitate legis.

Et his fit absoluta extensio, & casus illius, positus supra num. 109.

136 Extende secundo, vt habeat locum quando iudex non verbis, sed facto pronuntiat, de non procedendo, quia tunc à tarditate, seu denegata iustitia potest appellari, vt dixi & declaraui supra hac ead. quæst. 17. nu. 46. ampl. 16.

137 Exemplifica vndecimo in pronuntiatione, de admittendis articulis, quia potest ab ea appellari, vt obscurè loquẽdo sentit Rot. decis. 8. alias 93. iudex admittẽdo, de testib. in nou. dicens, quòd si pars fuit citata ad dicendum contra, non grauatur postea in ipsa admissione articulorum, ex quò semel suas exceptiones dedit, sed tamen, inquit, poterit appellare ab admissione, vti à repulsione suarum exceptionum, & Paul. de Castr. in l. 4. ab executore. num. 2. ff. de appell. & relat. dicens, quòd si iudex pronuntiat, articulos esse admittendos, & postea admittit; si non fuit, inquit, appellatum à pronuntiatione, qua pronuntiauit esse admittendos, non poterit appellari ab admissione, quia fit per modum executiuum, & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 85. & 167.

Confirmatur hæc exemplificatio, quia ab admissione testium inhabilium datur appellatio, cum contineat grauamen, vt scripsi supra limit. 6. memb. 7. num. 41. ergo multò magis dari debet ab admissione articulorũ impertinentium, cum admisio articulorum sit veluti sententia, & examinatio testium super illis sit veluti executio, quæ est minus appellabilis, vt scripsi infra num. 140.

138 Amplia primo hanc exemplificationem, vt posit appellari etiam à tacita admisione, vt scripsi lib. præcedenti cap. 7. sub numero 67.

139 Amplia secundo, vt multò magis posit appellari à pronuntiatione negatiua de non admittendis articulis, Paul. de Castr. vbi supra, qui æqualiter loquitur de admisione, & de non admisione; & quòd à non admisione posit appellari, retuli & sequutus sum supra limit. 6. memb. 7. num. 45. & hæc ampliatio non habet difficultatem, quia magis grauat, & concurrit eadem cõfirmatio, quòd sicut potest appellari à non admisione testium, vt retuli & sequutus sum dicta limit. 6. memb. 7. num. 43. ampl. 1. ita etiam potest appellari à non admisione articulorũ.

Subamplia hanc ampliationem, vt posit appellari à tacita rejectione, seu non admisione, Ruginel. d. §. 2. cap. 3. num. 166. & non habet difficultatem.

140 Restringe primo eandem exemplificationem, vt non procedat in ipsa admisione articulorum post interlocutoriam de admittendis articulis, quia nisi fuerit appellatum ab interlocutoria, non potest appellari ab admisione, cum admisio sit exequutio interlocutoriæ, à qua executione non dari appellationem retuli & sequutus sum supra limit. 10. nu. 12. & facit quod scripsi de delatione iuramenti supra limit. 34. sub nu. 8.

Restrin-

141 Reſtringe ſecundo, vt non procedat, quādo articuli, ſeu capitula, quæ admittuntur, ſunt omnino impertinentia, quia circa probationes omnino imeprtinentes non cadit appellatio, quia ibi non emerſit læſio, cum ipſo iure ſint nullæ vt ex Bar. & Bal. retuli, & ſequutus ſum ſupra limit. 6. memb. 7. nu. 46. & maxime procedit hęc reſtrictio, quando iudex admittit cum clauſula (ſaluo iure impertinentium, & non admittendorum) Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. nu. 169. fol. 82.

142 Exemplifica duodecimo in interlocutoria, lata ſuper comparatione literarum facienda, vel non facienda, quia poteſt ab ea appellari, vt refert & ſequitur Ruginel. d. cap. 3. num. 185. in fine, fol. 84. & ratio eſt, quia ex comparatione literarum reſultat, vel non reſultat probatio; vnde admittere, vel non admittere comparationem litterarum eſt admittere, vel non admittere facultatem probandi, à qua admiſſione, & non admiſſione poſſe appellari diximus ſupra in pluribus locis.

143 Exemplifica decimotertio in decreto de torquendo, quia continet grauamen irreparabile in diffinitiua, & ideo poteſt ab eo appellari, vt ſcribunt Ang. Aret. in l. 2. num. 3. verſ. nota quod. ff. de appell. recip. Franch. in cap. 12. ſuper eo. il ſecondo not. 2. num. 2. de appell. Rebuff. tract. de ſent. execut. art. 10. gl. 1. num. 2. verſ. vnde ſi quis. tom. 1. fol. 402. in fine, Guid. Pap. deciſ. 75. ſed circa. ſub nu. 2. Par. de Put. Marſ. Carauit. & plures alij, quos citaui, & ſequutus ſum ſupra lib. 1. cap. 97. num. 58. verſus finem, & num. 81. vnde praxis erit, vt, cum quis fuerit citatus ad ſubeundum tormenta, ſeu purgandū inditia, compareat, & appellet, Ang. Aret. vbi ſupra; quæ practica citandi ſeruatur in locis, in quibus poteſt deueniri ad torturam etiamſi ſit impoſita pœna pecuniaria, vt in Ciuitate Lucenſi, quia tunc reus, præſtita fideiuſſione de ſtando iuri &c. auditur extra carceres; ſecus eſt, quando agitur de pœna corporis afflictiua, quia tunc nō auditur niſi in carceribus, & ideo non aliter citatur, ſed ducitur ad locum tormentorum, & ibi examinatur, & interponitur decretum, à quo debet appellari, cum eſt interpoſitum.

144 Amplia primo hanc exemplificationem, vt procedat etiam ſi non ſit ſequuta inhibitio ſuperioris, quia nihilominus manus iudicis à quo ſunt ligatæ, Lancel. tract. de attēt. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appel. pend. limit. 1. num. 92. ſublim. 7. & num. 98. tom. 5. fol. 360. Addit. ad Roț. Maran. & alij, quos retuli, & ſequutus ſum d. cap. 97. ſub nu. 81. in 7. difficultate.

145 Amplia ſecundo eandem exemplificationem, vt procedat non ſolum in decreto de torquendo, ſed etiam in comminatione de torquendo, vt retuli, & ſequutus ſum d. cap. 97. num. 82.

146 Amplia tertio, vt habeat locum etiam ſi eſſet appellatum à decreto torturæ pro habenda præciſa reſponſione; vide quæ ſcripſi d. cap. 97. num. 83.

147 Amplia quarto, vt in tantum iudex non poſsit procedere, pendente appellatione, vt ei, & miniſtris, volentibus procedere ad executionem, ſpreta appellatione, poſſit impune reſiſti, vt retuli, & declaraui ſupra num. 87.

148 Limita primo eandem exemplificationē, vt non procedat, quādo appellatio eſſet friuola, ſeu calumnioſa, quia tūc poteſt reijci, vt retuli, & ſequutus ſum d. cap. 97. nu. 84.

149 Limita ſecundo, vt non procedat, pendēte termino ad appellandum, quia iudex poteſt, eo pendente ante interpoſitam appellationem, procedere ad executionem decreti de torquendo, vt dixi eod. cap. 97. ſub num. 57. & 58.

Confirmatur hæc limitatio, quia etiam interlocutoria ſuper competentia continet damnum irreparabile, ideoque ab ea poteſt appellari, vt ex pluribus retuli, & ſequutus ſum ſupra limit. 6. memb. 7. nu. 47. & tamen iudex poteſt, pendente termino ad appellandum ab ea, procedere in cauſa, vt retuli, & ſequutus ſum d. cap. 97. ſub num. 58.

Confirmatur ſecundo, quia idem dicimus, pendente termino ad appellandum ab interlocutoria habente vim diffinitiuæ, vt ex Franch. & Lancellot. retuli, & ſequutus ſum infra num. 213.

150 Contra hanc limitationem in puncto iuris tenent Lancellot. tract. de attent. par. 2. cap. 11. de attent. pend. temp. ad appell. nu. 33. tom. 5. fol. 345. Franc. Marc. deciſ. 907. ſententia lata. in principio, Gomez. & Moder. quos citaui ſupra lib. 1. cap. 97. ſub num. 57.

151 Quicquid poſſit dici in puncto iuris, de conſuetudine ſeruatur limitatio, vt ſcribunt

ijdem

ijdem Franc. Marc.d.decis.907. nu.2. Lancell.d. num.33. in fine, & Moder. quem retuli, & sequutus sum d.cap.97. sub nu.57.

152 Limita tertio, vt non procedat secundum plures leges municipales, constitutiones, & consuetudines, quæ non admittunt appellationem à decreto torturæ, de quibus omnibus satis scripsi supra lib.1.cap.97.num.87. vers.si loquamur.vsque ad num.100. de his etiam constitutionibus, & consuetudinibus prohibentibus appellationem in causis criminalibus scripsi limit. seq. ideo hic pluribus non insisto.

153 Declara hanc limitationem in statu Lucensi, vt non procedat, quando pro delicto veniret imponenda pœna pecuniaria, & à sententia diffinitiua est permissa appellatio; quia tunc potest appellari à decreto de torquendo: secus si agatur de delicto, pro quo sit imposita pœna corporalis, quia tūc sicut non potest appellari à sententia diffinitiua; ita neque ab interlocutoria de torquendo: similiter si veniat imponenda pœna pecuniaria, sed tamen in eo casu sit prohibita appellatio à diffinitiua, ex stat. lib.5. cap.5.

154 Explica eandem exemplicationē, vt quāuis possit appellari à decreto de torquendo, tamen à contrario decreto, de non torquendo, non potest appellari, Ang. Aret. in l.2. nu.8. ff. de appell.recip. & alij, quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 97. sub num.183.ibi, nec mireris.

155 Restringe hanc explicationem, vt non procedat in decreto de non torquendo iudicis appellationis, qui reuocauerit decretum de torquendo, quia ab isto dabitur appellatio per ea, quæ scripsi supra sub num. 109. & seqq.

Iniusta tortura quomodo operetur exēptionem à iurisdictione iudicis, vide infra memb.3.sub num.3. vers.amplia.

136 Exemplifica decimoquarto in decreto capturę, quia potest ab eo appellari, Bal.in l.2. si clericus.q.2.num.7. C.de episc. aud. Franch.in cap.12.super eo. il secondo, not. 2.num.2. in fine, de appell.Ruginel.tract.de appell.§.2. cap.3. num.172. & quòd si quis appellet super carcere, admitti debeat appellatio, quia grauamen est irreparabile in definitiua, scribit Rebuff. tract. de sent.execut. art.10. gl.1. num.2. vers. vnde si quis. tom.1, fol.402.in fine, & quòd stare in carcere sit maior pena, quàm laborare in agro, vel in alio opere publico, & carcer sit mala mansio, ideoque sit permissa appellatio, scribit Franch. eod.cap.12. super eo.nu.2.& 3.

157 Extende primo hanc exemplificationem, vt pariter possit appellari à decreto, quo iudex declarat, aliquem esse iustè detētum, dummodo appellet infra decem dies, vt scripsi supra q.12.num.146.

158 Extende secundo, vt possit appellari à præcepto iudicis interloquētis, aliquem, vti suspectum de fuga, esse capiendum pro executione instrumenti guarintigię, vel sententiæ, Ang.Aret. in l.2.nu.5. vers.nota secundum.ff.de appell. recip. & Ruginel. tract.de appell.§.2.cap.3.num.174.

159 Contraria opinio suadetur dupliciter. Primo, quia in his, in quibus desideratur celeris executio propter moræ periculum, denegatur appellatio suspensiua per ea, quæ scripsi supra limit.7.nu.12.& seqq.Secundo, quia captura contra suspectū de fuga potest decerni, etiam appellatione pendente, vt retuli, & sequutus sum supra q.3.nu.27.ergo si ipsa captura potest decerni, non obstante appellatione interposita; à fortiori decreta non impeditur per appellationem per ea, quæ de absolutione ab excommunicatione scripsi supra limit.22.num.23.

160 Restringe primo eandem exemplificationem, vt non procedat in decreto capturæ, in captura, & carceratione vigore rei iudicatæ, seu instrumenti habentis executionem paratam, realem, & personalem, quia ab isto capturæ decreto, & carceratione non datur aliqua appellatio, cum sit executio rei iudicatæ, seu pars rei iudicatæ, à qua non appellari scripsi supra limit.10.num.1. & seqq.& limit.1.num.1.& seqq.

161 Restringe secundo declarando, quòd quamuis cerceratus possit appellare à captura, & carceratione, tamen iudex à quo non tenetur illum excarcerare, & dimittere, sed debet retinere, non obstante appellatione, considerando duos casus.

Primus casus est, quando quis dum carceratur, appellat à carceratione: & in isto casu Bal.in l.2.vers.sed incidenter.sub num.6.C. de episc. aud. quem citat & sequitur Ang. Aret.in l.2.nu.27. ff.de appell. recip.& in tract. de malef. in verbo. præsente dicto cajo. num. 16. vers. quæro an appellatione, concludit, non esse relaxandum, donec sibi mandetur per iudicem ad quem, quia in appellatione ab interlocutoria non est prohi-

bita

bita innouatio, donec sit prohibitum per superiorem; quod idem in effectu scribit Guid. Pap. tract. de appell. q.30. num. 29. tom.5. fol.58. dicens, quòd si est appellatū ab interlocutoria, custodietur per iudicem à quo, donec iudex ad quem pronuntiet, an fuerit bene, vel malè appellatum, & vbi pronuntiauerit, bene appellatum, poterit petere carceratum, vel mandare, vt seruetur in carcere iudicis à quo vsque ad aliud suum mandatum, & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap.12. de attent. & innou. appell. pend. limit.33. princip. num.4. fol.374. qui scribit, non obstante appellatione à captura, & carceratione, esse detinẽdum in carceribus, quia isto casu licitum, inquit, est innouare, appellatione pendente.

162 Secundus casus est, quando condẽnatus de crimine, & detentus in carceribus appellat à condemnatione, &, stante appellatione, petit se relaxari à carceribus; & isto casu certum est, non esse relaxandum, Spec. tit. de appell. §. nouissimè. sub num.1. vers. tertio si condemnatus. lib.2. fol.198. Vital. tract. de clausul. in claus. nil nouari generalis. sub num.1. vers. item fallit quando condemnatus. tom.18. fol.380. & Lancell. d. limit.33. num.1. & seqq. fol.374.

Ratio est, quia isto casu potest, appellatione pendente, fieri innouatio, vnde reus non potest dare fideiussorem, quin sit in custodia vsque quò veniat ad eum, ad quem appellauit, Spec. & Vital. in locis supra proximè citatis, & Maran. in suo spec. par.6. in 2. actu princ. num.189. limit.10. fol.485. dicens, quòd iudex à quo potest isto casu innouare, detinendo condemnatum, qui appellauit.

Verum hæc ratio est inepta, & decipiuntur, dum arbitrantur, per non excarcerationem fieri innouationem, siquidem est totum oppositum, quia relaxatio, seu excarceratio esset innouatio, vt aduertit Lancell. d. limit. 33. num.3. & 4. fol.374.

Sed nunquid carceratus, & condemnatus diffinitiuè sit mittendus ad carcerem iudicis appellationis vna cum actis causæ, habes infra q.20. num. . .

163 Aduerte tamen, quòd si carceratus pro delicto, in quo non sit imposita pœna corporalis, appellat à sententia, debet, præstita fideiussione, relaxari, vide l. 6. eos. §. super his. C. de appel. & ita intelligas Lancell. d. limit.33. num.1. & sub num.3. ibi, præterea dato. fol.374. & ita sæpius vidi seruatum in ciuitate Lucensi. Quod tu intelligas, verum esse, quando potest appellari à sententia.

164 Carceratus infra quantum tempus possit appellare, vide supra quæst.12. num.144. & seqq.

165 Carceratus appellans an debeat interim remanere carceratus apud iudicem à quo, vel debeat remitti ad iudicem appellationis vna cum toto processu, vide quæ scripsi infra q.20. nu.26.

166 Exemplifica decimoquinto in interlocutoria, qua iudex à quo pronuntiat, appellationi non esse deferendum, seu appellationem non esse admittendam, seu aliter reijcit appellationem, quia tunc posse appellari scribunt Franch. in cap.61. cum speciali. §. porrò. num.8. in fine, vers. & scias. de appell. & Capic. decis. 34. in causa magnifici andreæ. num.5. in vltimis verbis, & num.6. & 7. & idem quando iudex appellationis reijcit, posse à tali reiectione appellari, scribit Ang. de Perus. in l.1. in fine, C. quor. appell. non recip. Natt. cons. 529. iudex ecclesiasticus. num.30. & Contar. in l. vnica, q.1. an causa appellationis, &c. sub nu.30. vers. possent tamen. C. si de momen. poss. & loquendo simpliciter, & non in iudice à quo, neque in iudice ad quem, scribit Bar. in d. l. 1. in fine, C. quor. appell. non recip. & licet Ang. Natt. & Contar. supra citati allegent eum, dum loquuntur in iudice appellationis, & ita apertè dicat Natt. tamen Franch. vbi supra allegat eum, loquendo in iudice à quo, & ratio huius exemplificationis est, quia parat plenum præiudicium, & non reparabile, Ang. de Perus. & Contar. vbi supra, & posse appellari etiam de iure ciuili, scribit idem Ang. loco citato.

Amplia primo hanc exemplificationem, vt possit appellari etiam sine expressione causæ, Ang. de Aret. in l.4. eius qui. nu.9. ff. de appell. recip. vel non.

Amplia secundo, vt præsertim appellandum sit quando iudex, qui reijcit appellationem ab interlocutoria, declarat, appellationem esse friuolam, quia tunc, nisi reiectus appellaret à reiectione, excluderetur etiam à facultate appellandi à diffinitiua, Card. Alex. in cap.59. vt debitus. nu.11. vers. & sic habetis. de appell. & facit quod scripsi supra limit.36. num.2.

Declara primo eandem exemplificationem, vt si

vt si iudex reijciat etiam appellationem, interpositã à reiectione appellationis, non teneatur reiectus vlterius appellare ab ista secunda reiectione, quia esset appellatio superflua, & daretur processus in infinitum, quem lex respuit, vt in restitutione in integrum scribit Abb. in cap. vlt. sub num. 5. de rest. in integr.

Declara secundo, vt iudex possit, non obstante appellatione à reiectione, procedere ad vlteriora, si notorium sit, appellationem esse reijciendam per ea, quæ scripsi supra quæst. 11. num. 11. quamuis cautius faceret, si, non interloquendo super admissione, vel non admissione appellationis, procecederet ad vlteriora.

167 Exemplifica decimosexto in qualibet interlocutoria, lata post sententiam diffinitiuam, quia ab ea potest appellari, tum quia grauamen non est reparabile in diffinitiua, quia iam est lata, tùm etiam quia, si appellatio est prohibita ante sententiam, post sententiam censetur permissa, quia quod vno tempore est prohibitum, alio tempore videtur concessum, Rebuff. tract. de sent. execut. art. 10. glos. 1. num. 10. vers. & ideò. tom. 1. fol. 404. tum etiam quia habet vim diffinitiuæ, vt scripsi infra num. 209.

Auerte quòd, demptis aliquibus exemplificationibus, nempe decimatertia, decimaquarta, & quando admittuntur testes, reliquæ quatuordecim non bene applicantur in iudicio momentaneæ possessionis per ea, quæ latè scripsi supra limit. 6. memb. 7. num. 38. 39. & signanter num. 48.

168 SVBLIMITA III. in interlocutoria, quæ tangit factum principale, seu substantiam negotij principalis, quia tunc potest ab ea appellari, quasi contineat grauamen irreparabile, Rebuff. tract. de senten. execut. art. 10. glos. 1. num. 4. tom. 1. fol. 403. & Contar. in l. vnica, limit. 5. num. 7. vers. limita secundo. C. si de momen. poss.

Explica hanc sublimitationem, vt interlocutoria dicatur tangere negotium principale, quando decidit articulum, à quo dependet tota causa, à qua interlocutoria potest appellari, Paul. de Castr. in l. 2. nu. 1. in fine, ff. de appell. recip. & quòd liceat appellare ab interlocutoria, quę decidit articulum substantialem causæ, refert, & sequitur Maran. in suo spec. in 3. par. 6. par. princ. in verbo. & demum fertur sententia. sub nu. 44. vers. tertia conclusio. fol. 438.

169 Exemplifica istam sublimitationem, seu explicationem in interlocutoria, qua iudex ante diffinitiuã sententiam ferendam super restitutione in integrum pronũtiat, ætatem minorem esse probatã, quia tunc potest ab ista interlocutoria appellari, ex quo totã ferè causã determinat, Glos. 1. in fine in l. 40. intra vtile. ff. de min. 25. ann. Mathes. sing. 39. Contar. d. limit. 5. num. 8. & 14. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 292. seu cum pronuntiatur negatiuè, ætatem non esse probatam, Maran. vbi supra, & Ruginel. d. cap. 3. num. 596. pro corroboratione huius exemplificationis adde quæ scripsi supra limit. 6. memb. 7. sub nu. 74. vers. contra. & infra sub num. 206. & seqq.

Ratio huius exemplificationis est duplex. Prima, quia hæc interlocutoria tangit negotium principale, imò causam ferè totam

170 determinat, Contar. vbi supra. † Secunda, quia interlocutoria lata super ætate in causa petitæ restitutionis in integrũ habet vim diffinitiuæ, Ias. in l. 14. quod iussit. limit. 9. sub num. 10. & Rip. sub num. 27. ff. de re iud. & quòd interlocutoria, qua iudex pronuntiat, aliquem non esse minorẽ, habeat vim diffinitiuæ, refert, & sequitur Maran. in suo spec. in 3. par. 6. par. princ. in verbo. & demum fertur sententia. num. 44. vers. tertia conclusio. fol. 438.

Nota ex his rationibus, quòd hæc sublimitatio fraternizat cum seq.

Restringe hanc sublimitationem, vt non procedat in causa momentaneæ possessionis, vide supra limit. 6. memb. 7. num. 74.

171 SVBLIMITA IV. vt non habeat locum in interlocutoria, quę habet vim diffinitiuę, quia ab ea datur appellatio, Matthesil. sing. 39. num. 1. Vestr. in prax. lib. 7. cap. 3. nu. 4. Afin. in prax. iudic. §. 31. cap. 18. limit. 2. fol. 188. & Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 487. in verbo. interlocutoria. & scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub num. 44. & seruatur in tribunali Auditoris Cameræ, vt scripsi d. lib. 1. cap. 22. sub num. 2. & seruat etiam Signatura iustitiæ, ad quam dum recurrimus, vt committat causam appellationis, semper in commissione exprimere debemus, appellatum esse à diffinitiua, vel ab habente vim diffinitiuæ, vt patet ex formula commissionis apud Mandos. tract. de commiss. in commiss. 17. appellationis in prima instantia.

Confirmatur primo hæc sublimitatio ex

sequentibus exemplificationibus.

Confirmatur secundo ea ratione, quia interlocutoria habens vim diffinitiuæ regulatur secundum naturam diffinitiuæ, vt scribunt Mandos.d.commis.17.in verbo.seu vim diffinitiuæ haben. fol.96. & Lancellot. tract. de attent.par.2.cap.12.limit.1.princ. nu.52.& 53.fol.359.& ex alijs retuli, & sequutus sum d.cap.97. sub nu.44.& patet in diuersis casibus ex his,quę scripsi supra q.4. num.2. 12. 37. in fine,& 56.

172 Exemplifica primo in sententia, lata super reuocatione attentatorum, quia licet sit interlocutoria, tamen habet vim diffinitiuæ, Rot.decis.11. alias 85. si à sententia. de appell.in nou. Franch. in cap.60.cum cessante. num.45.vers. nono sententia.de appel.Rip.in l.14.quod iussit.sub nu.28.ibi, ex hac fallentia.ff.de re iudic.& Achil.de Graff. decis. 31. alias 257. attentata reuocanda. nu.1. de appell. & ideo ab ea potest appellari,vt ex Mandos. & Lancell.tract.de attent. par.3. cap.28. nu. 43. & seqq. vers. secundo quæritur. fol.446. in fine refert,& sequitur Ruginel.tract.de appell.§.2.cap.3. nu.86. hancque exemplificationem seruari, reiecta opinione contraria, scripsi supra limit.6. memb.6. sub num.75. & eam vidi,& & video seruari in Curia Romana, retardata etiam executione; poteris tamen tu pro maiori satisfactione videre,quæ in articulo huius exemplificationis latè scribit Lancell. dicto cap.28. num.43. 46.& seqq. num.49.& seq.nu.77.& 91.fol.447.& 448. & opinionem negatiuam limita, vt per eundem ibidem nu.99.& vide omnino eundem sub num.150. & 151. fol.449. & quòd appellatio non retardet executionem vide eundem d.cap.28. num.17. fol.446. vbi de opin.comm.quæ tñ fallit in multis casibus, quos enumerat nu.31. & seq. eod.fol.446.

173 Nota obiter ex ista exemplificatione, quòd & si, considerato modo agendi,reuocatio attentatorum sit plus priuilegiata, quàm possessorium recuperandæ, quia reuocatio attentatorum fit absque libello, & ex puro, & mero officio iudicis, sed in possessorio recuperandæ est necessarius libellus,& litiscontestatio, vt scribit Franch. in cap.18.consuluit. il secondo, sub num.7. & 8. de appell. & quòd in reuocatione attentatorum procedatur ex mero officio sine libello, & contestatione litis, &, quando agitur possorio,requiratur litis contestatio, scribit Hercul.tract. de attent.cap.21.nu.9. tom.5.fol.268. tamen,considerata facultate appellandi, plus est priuilegiatum possessorium recuperandæ, quia in eo non datur appellatio, testibus Bar.Glos.Salyc.Maran. Rolan. à Vall.& alijs,quos retuli,& sequutus sum supra limit.6.memb.3.num.35. & memb.6.num.1. & à reuocatione attentatorũ datur appellatio, vt dixi nu. præced.

174 Exemplifica secundo in interlocutoria, qua iudex pronuntiat se incompetentem, nam per talem pronuntiam abdicat à se iurisdictionem, & ideo vim diffinitiuæ habet, Ias.in l.14. quod iussit. sub num.25. vers.secundum exemplum. ibi, adde vltra. ff.de re iudic. Maran. in suo spec.in 3.part.6.part. princip. in verbo. & demum fertur sententia.num.43. vers.secunda conclusio.in fine, fol.438.& Luc.Pæt.in pract. capitol. lib.5. cap.7. num.9.

Ratio huius exemplificationis secundum Maran. vbi supra est, quia omnis interlocutoria,per quam finitur officium iudicis,dicitur habere vim diffinitiuæ.

175 Extende hanc exemplificationem,vt procedat etiam in interlocutoria affirmatiua, cum pronuntiat,se esse competentem,quia dicetur similiter interlocutoria,habens vim diffinitiuæ,vt scribit idem Ias. sub d. nu.25. in fine,ibi,eodem modo sentẽtia,vel saltem continet damnum,quod non potest reparari per appellationem à diffinitiua, vide quæ latè scripsi supra limit.6,memb.7.num.47. & seqq.

176 Exemplifica tertio eandem sublimitationem in interlocutoria,qua iudex pronũtiat, reum debere iurare, vel referre iuramentũ, sibi ab actore delatum, quia hæc interlocutoria habet vim diffinitiuæ secundum ea, quæ scribit Osasch. decis. 8. actor oblato. sub nu.4.vers.non obstat.& nu.5.& ideo ab interlocutoria, qua iudex pronuntiat, sibi non videri esse deferendum,cum debeat videri, potest appellari, sicut appellatur in omnibus arbitrarijs, in quibus agitur de præiudicio diffinitiuo, Bal. in cap.vlt. iuramentum. sub num.3. vers.adde tertium. de

177 iureiur. † & quòd pronuntiatio, qua iudex dicit, neutri parti litigantium esse deferendum iuramentum litis decisiuum,& ipsarũ pars petierit,quod aduersarius aut iuret,aut referat, habeat vim diffinitiuæ, refert & sequitur ex Bal.vbi supra Thom. Triuis.decis. 4.in vna iustinopolitana.sub nu.17.lib.1.

Infero

178 Infero confirmando hanc exemplificationem, quòd iudex non poteſt reuocare interlocutoriam, qua mandat iurari, vel referri, quia non poteſt reuocare interlocutoriam, quæ habet vim diffinitiuæ iuxta ea, quæ ſcripſi infra q.19. rem.1.concl.6.num. 19. 22.& ſeqq. & quòd promittens ſtare iuramento, ſeu dicto alicuius, non poſſit promiſſionem etiam ante declarationem reuocare, tenent Alex.conſ.130. difficultas. in fine, num.6. lib.1. & Iaſ. in l. 17. iusiurandum.ſub num.6. verſus finem. ff. de iureiur. qui declarat, hoc eſſe verum, niſi ſuperuenerit iuſta cauſa reuocandi, vt puta, quia is, cui eſt promiſſum, ſit effectus vnus ribaldus,& Oſaſch.d. deciſ.8.ſub num.3. & ſub nu.4.verſ.nec obſtant. vbi ait ex communi * concluſione,non poſſe reuocari, niſi ſuperuenerit iuſta cauſa reuocandi,vt puta, inquit, ſi ſuperuenerint probationes, & ſub num.8.

179 Extende primo iſtam illationem, vt procedat etiamſi iuramētum non dum ſit præſtitum, ſed ſolum ſit acceptatum, quia non poterit iudex,ſeu is,qui detulit, reuocare ſine iuſta cauſa delationem acceptatam, per ea,quæ ſcribit Oſaſch.d.deciſ.8.num.1. & ſeqq. ſecus ſi ſuperuenerit iuſta cauſa, per ea, quæ ſcribunt Iaſ. & Oſaſch. ſupra citati.

Extende ſecundo, vt tantò minus poſſit reuocare, ſi is, cui fuit delatum, ſeu relatum, iurauerit, quia tunc ſententia dicitur mandata executioni, & negotium ipſum dicitur iuramento diffinitum, Oſaſch. d.deciſ.8. ſub nu.2. 5. & 8. & quòd ſi promitto ſtare ſimplici tuo dicto,vel iuramento, non poſſim id reuocare poſtquam tu declaraueris, ſentit Bar. quem refert,& ſequitur Tiraq.in l.boues.§.hoc ſermone.num.26.verſ. quintodecimo. ff. de verb. ſignif. fol.210. dum ſcribit, quòd poſſum reuocare antequam declaraueris, & hæc extenſio non habet controuerſiam, quia eſt ſequuta declaratio.

180 Extende tertio, vt citra omne dubium non poſſit reuocare ſententiam, latam virtute iuramenti litis deciſiui, etiamſi haberet arbitrium, quia non poteſt tollere ius quæſitum parti ex iuramēto præſtito, quod habet maiorem vim, quàm res iudicata, Menoch. de arb.iudic. lib.1.q.50. nu.1. & ſeqq.vſque ad num.4.

181 Reſtringe hanc extenſionem, dum dixi, quòd iudex, etiamſi haberet arbitrium, non poteſt tollere ius quæſitum ex iuramento deciſiuo, vt non procedat, quando Princeps committeret iudici, vt cauſam illam iuramento deciſam, referret Senatui, ſeu ſibi, ſola facti veritate inſpecta,quia tūc cenſeretur ſublata efficacia iuramenti per ea, quæ ſcribit Alciat.conſ.301. hac in caſtellini.ſub num.5. verſ.ſecundo reſpondeo. & num.6.& ſeqq.vſque ad finem, in quibus oſtendit in primis, quòd veritas poteſt ſumi duobus modis, primo prout eſt, & ſic eſt immobilis, ſecundo prout præſumitur,& ſic dicitur apparere ex actis probatis; & deinde oſtendit,quòd licet iudex, cui commiſſa eſt cauſa, ſola facti veritate inſpecta, debeat attendere veritatem iſto ſecundo modo, ſcilicet,prout eſt probata in actis, ne alias detur iudicibus materia, & facultas delinquendi, & per illam clauſulam intelliguntur ſolum ſublatæ rigoroſę ſolemnitates iuris ciuilis, vt dicit num.4. tamen quando iſta facultas cognoſcendi, ſola facti veritate inſpecta,datur ei,qui habet referre in Senatu, debet referre eo modo, quo ſolet iudicare ipſe Senatus, qui clarum eſt, quòd iudicat, inſpecta veritate primo modo, nullo habito reſpectu ad acta, quæ veritati, & conſcientiæ Senatus repugnant; demum concludit,quòd ſi Princeps ſciret,iuramentum fuiſſe præſtitum, & nihilominus committeret cauſam,intelligeretur,quòd voluiſſet reſcindere rem iudicatam, ac ſi appoſuiſſet clauſulam (non obſtante) & ex Alciat. refert, & ſequitur Menoch.d.q.50.nu. 40.& ſeqq.de qua re vide,quæ ſcripſi ſupra lib.1.cap.97. ſub num.151.

182 Exemplifica quarto in interlocutoria, qua quis mulctatur, quia habet vim diffinitiuæ,vt ſcribunt Maran. in ſuo ſpec. in 3. par.6.par. princip. in verbo. & demum fertur ſententia. ſub num.31. & 32. & nu.42. in fine, fol.437. & 438. & Natt. conſ. 92. motiuum. num.2. lib.1. & dixi ſupra lib.1. cap.99. ſub nu.6.quare ab impoſitione mulctæ, & eius exceſſu poteſt appellari, Farin. qui alios citat, in quæſt. crimin. q. 101. ampl.7. num. 16. & ego ex Bar. & alijs retuli, & ſequutus ſum ſupra limit. 6. princip. memb.4. num.128.& adde quæ ſcripſi ſupra limit.3. num.19.

183 Exemplifica quinto in ſententia,qua declaratum ſit, hæreditatem non fuiſſe aditā, ſtantibus probationibus, & reſeruato iure

latius probandi, quia ab ea potest appellari, vt refert, & sequitur Ruginell. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 55. nam hæc interlocutoria definit articulum, à quo potest pendere victoria, vel amissio causæ.

184 Exemplifica sexto in sententia, qua pronuntiatur, non posse tertiò appellari, quia est interlocutoria, habens vim diffinitiuæ, Io. Monach. in cap. 16. cupientes, de elect. in 6. quem refert, & sequitur Bal. in l. vnica, num. 7. vers. quæro an sententia. C. nè lic. vna eademq. causa ter. prouoc. qui tamen volunt, in appellatione esse exprimendam causam.

Confirmatur hæc exemplificatio, quia sententia super eo, quod perimit appellationem, & sic super potentia appellandi, vel non appellandi, est interlocutoria, habens vim diffinitiuæ, vt refert, & sequitur Frãch. in cap. 60. cum cessante. num. 42. vers. sexto, sententia. & in cap. 65. sua nobis. not. 4. sub num. 5. de appell.

185 Exemplifica septimo in sententia, qua iudex pronuntiat, appellationem esse desertam, quia est interlocutoria, quę habet vim diffinitiuæ, Bal. in l. 2. q. 14. num. 20. vers. vlterius quæro. C. de episcop. aud. Franch. in cap. 8. ex ratione. sub nu. 68. ibi, quò ad secundum dic. de appell. vbi corruptè legitur (habet verum diffinire) cum debeat legi (habet vim diffinitiuæ) prout idem Franch. ibidem refert, & sequitur sub num. 80. vers. circa nonum. & apertè sub nu. 81. licet loquatur de interlocutoria desertionis sententiæ diffinitiuæ, & apertè in cap. 60. cum cessante. nu. 44. vers. octauo sententia. eod. tit. de appell. Felyn. in rubr. de sent. & re iudic. num. 11. vers. & si dicitur. & vers. & est alia limitatio. Mysing. in sing. obseru. cent. 3. obseru. 36. & quòd sententia, lata super desertione appellationis, habeat vim diffinitiuæ, & concernat merita, refert, & sequitur Tess. Fossanen. decis. 122. tertio prouocare. num. 12. vers. quinto dicentur. & quòd habeat vim diffinitiuæ, scribit Maran. in suo spec. in 3. par. 6. par. princip. nu. 42. versus finem, fol. 438. & quòd possit appellari, quia habet vim diffinitiuæ, & grauat, & non speratur alia diffinitiua, & ita obseruetur, scribit Ang. Aret. in l. 2. versus finem, num. 42. ff. de appell. recip. & sentit etiam Matthes. sing. 39. nota quòd ab interlocutoria. num. 3.

Et quòd ab ista interlocutoria detur appellatio, scribunt Ang. Aret. vbi supra, Card. Alex. in d. cap. 8. ex ratione. num. 47. vers. quarta est quæstio, & Franch. sub num. 80. vers. circa nonũ membrũ. Maran. in suo spec. par. 6. act. 2. in verbo. & quandoq; appellatur. limit. 19. vers. & quod possit. num. 201. fol. 486. Mysing. vbi supra, & Gail. in pract. obseru. lib. . . obseru. 138. num. 4. & 5. vbi de communi * opinione, quam ex eo refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 265. imò quod possit appellari sine expressione causæ refert, & sequitur Ang. Aret. in l. 4. eius qui. num. 9. ff. de appell. recip.

Contra hanc exemplificationem (quòd enim sententia desertionis sit interlocutoria) scripserunt plures, quos citant Doctores in materia, & præsertim Card. Alex. infra citatus, & alij sunt, qui dicunt, esse diffinitiuam, & sic colliguntur tres contrariæ opiniones.

In hac contrarietate circumferuntur etiã distinctiones.

Prima distinctio est: aut sententia super desertione fertur in causa appellationis interpositæ ab interlocutoria, quæ non erat super exceptione peremptoria; & tunc cum prima sententia sit merè interlocutoria, & appellatio pendeat super interlocutoria, sententia desertionis fiet merè interlocutoria: aut appellatio pendebat super diffinitiua, vel super interlocutoria, lata super exceptione peremptoria, vel litis finitæ; & tunc, cum prima sententia sit diffinitiua, vel pariat effectum diffinitiuæ, quando est super exceptione peremptoria, sequitur in necessariam consequentiam, quòd sententia desertionis, ex quo imponit finẽ negotio, sit diffinitiua, Card. Alex. d. cap. 8. ex ratione. sub num. 45. vers. circa secundam quæstionem. & versic. sed pro concordia. de appellat.

Secunda distinctio est: aut est pronuntiatio super desertione appellationis ab interlocutoria; & tunc dicitur interlocutoria, habens vim diffinitiuæ, Rebuff. tract. de appell. art. 5. gl. vna, num. 44. vers. sed si super. tom. 3. fol. 500. aut est pronuntiatio super desertione appellationis à diffinitiua; & tũc dicitur sententia diffinitiua, Rebuff. d. gl. vna, num. 43.

Tu, reprobando hanc secundam distinctionem, dic, quòd sententia, lata super desertione appellationis à diffinitiua, dicitur inter-

interlocutoria habens vim diffinitiuæ, vt scribunt apertè Franch. in d. cap. 8. ex ratione, sub num. 81. vers. sed quæritur primo. & in cap. 60. cum cessante. num. 44. vers. octauo sententia. de appell. & Fely. in rubr. num. ii. vers. & est alia limitatio. de sent. & re iudic. & sententia, lata super desertione appellationis ab interlocutoria, dicitur interlocutoria, & non habet vim diffinitiuæ, Franch. sub d. num. 81. & Felyn. sub d. num. 11. versus finem, dicens, sic esse intelligendos Bal. Rot. & Aegid. Bellam. in locis per eum citatis, & ita tu intelligas Rot. diuers. decis. 300. domini resoluerũt sub nu. 7. par. 2. dum ait, dici interlocutoriam, si pronuntiatur desertio appellationis ab interlocutoria, secus si pronuntiatur deserta appellatio à diffinitiua.

186 Retenta exemplificatione.

Extende eam, vt sicut interlocutoria, lata super desertione appellationis, habet vim diffinitiuæ iuxta prædicta, ita etiam interlocutoria, qua pronuntiatur, appellationem non esse desertam, Franch. in cap. 65. sua nobis. not. 4. sub num. 3. de appell.

Declara eandem exemplificationem, vt quamuis habeat vim diffinitiuæ, tamen quo ad iudicem censetur interlocutoria; vnde si auditor pronuntiat super desertione appellationis, & ab hac pronuntiatione appellatur, & interim doceatur de diligentia appellantis, poterit iudex reponere, quia remansit iudex, Rot. decis. 9. alias 74. si auditor. de appel. in nou. imò si causa appellationis ab hac pronuntiatione, appellationem esse desertam, fuerit commissa, & coram iudice cõmissario doceatur de prædicta diligentia, potest & debet remittere causam iudici a quo, vt ipse in causa appellationis, quam per errorem pronuntiauit desertam, vlterius procedat, quia etsi illa pronuntiatio habeat vim diffinitiuæ, quoad hoc, quòd clem. appellanti. non habeat locum, & etiam quoad obseruationem terminorum; tamen quoad iudicem, vt possit eam reuocare remanet interlocutoria, Rot. decis. 12. alias 89. si à pronuntiatione. num. 1. eod. in nou.

In foro Capitolino an & quando detur appellatio, & quomodo procedatur, pronũtiata deserta causa, vel nõ deserta causa appellationis, habes in statut. lib. 1. cap. 174.

187 Exemplifica octauo in præcepto, quod iudex facit in confessum, seu conuictum, vt soluat, sicq; facit cum causæ cognitione, quia est sententia diffinitiua, vel saltem habet vim diffinitiuæ, cum interueniat causæ cognitio, dato libello, & sequuta litis contestatione, Rot. decis. 7. alias 541. vtrum præceptum. de litis contest. in antiq. & in istis terminis intelligi debet Rot. decis. 1. an præceptum. de sent. & re iudic. in antiquior. dum ait, quòd præceptum de soluendo est eiusdem effectus, sicut sententia, Mathesil. sing. 39. nota quod ab interlocutoria. num. 5. & ita latius videtur declarare Maran. in suo spec. in 3. par. 6. par. princip. in verbo. & demum fertur sententia. q. 3. num. 27. & 28. fol. 435. vbi, quòd habet vim diffinitiuæ etiamsi sit factum in cõfessum, oretenus cõuentum, nullo dato libello.

188 Secus est, quando facit præceptum sine causæ cognitione, quia eiusmodi preceptũ non habet vim diffinitiuæ, Franch. in cap. 60. cum cessante. sub num. 10. ibi, sed aduerte quia tunc. de appell. & Maran. d. num. 27. & maxime si sit factum cum clausula iustificatoria (si senseris te grauatum cõpareas) quia tunc, citato comparente, resoluitur in vim simplicis citationis, Mar. Socc. tract. de citat. art. 21. sub nu. 1. Alex. Ias. Paris. Maran. Vestr. Grauat. Alex. Stiat. Luc. Pæt. & Addit. ad pract. Papien. quos retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 57. num. 17. vers. & prima. vbi videas etiam quid sit, reo non comparente.

189 Exemplifica nono in absolutoria, lata, rebus stantibus prout stant, quia habet vim diffinitiuæ, seu inquam est mixta, vt retuli supra limit. 1. num. 26. vers. contra.

Contra istã exemplificationem, nàm q; sit propriè diffinitiua, præsuppositis dilationibus, sentit Tess. Fossan. quẽ citaui, & sequutus sum d. limit. 1. nu. 26. & probatur ex eo, quia imponit finem negotio principali; neque obstat clausula (stantibus rebus prout stant) quia omnis sententia virtualiter habet in se istam clausulam, siquidem certum est, quòd iudices proferunt sententias, stantibus actis, vnde dicimus, quòd iudex debet iudicare secundum acta & probata.

190 Exemplifica decimo in interlocutoria de non procedendo ad vlteriora propter exceptionem peremptoriam, quia habet vim diffinitiuæ, vt benè ostendit Felyn. in rubr. sub num. 9. vers. secus quando. de sent. & re iud. & potest ab ea appellari et ex eo, quia interlocutoria, per quam quis excluditur ab agendo, dicitur trahere secum executio-

nem,& ab interlocutoria, quæ trahit secum executionem,potest appellari, Bal. in l.9.arbitro.sub num.4.vers.tu ergo scias.ff.qui satisd.cogan. sed interlocutoria, de non procedendo ad vltiriora, excludit ab agendo. Ergo,&c.

191 Exemplifica vndecimo in interlocutoria, quæ fertur super executione instrumenti, quia dicitur interlocutoria,habens vim diffinitiuæ,Rom. cons.41.in præsenti.in princ. Alexan. in l.5. stipulationum. num. 4.ff. de verb.obligat.Felyn.in cap.15. quo ad consultationem. num.13. vers.a pronūtiatione. de sent.& re iud.& Iacob. Cancer.var. resolut.par.1.c.17.de appell. nu.30.& in materia indifferenti scribit Felyn. in rubr. sub num.4.col.4.in fine, ibi, quod aūt dictū est, eod.tit.de re iudic.& ꝙ pronūtiatio de exequendo sententiam sit interlocutoria,habēs vim diffinitiuæ,scribūt Salyc. in l.5. ab executione.num. 3.ibi, & est ratio.& sub num. 4.C.quor. appell.non recip. Alex.cons. 72. in causa & lite.num.1.lib.7. Capic. decis.1. num.21.Mandos.tract. de commiss.in commis.23.executoriali,in verbo.citatione præcedente.q. 3.versus finem fol. 130. & quòd decretū executorialium sit interlocutoria, habens vim diffinitiuæ, tenuit Rot.diuers. decis.208. in causa salamantin. sub num.1. par.3.lib.2.decis.218. eadem die. versus finem sub num.5.& decis. 228. eadē die.sub nu.1. ead.par.3.lib.3.huicq.opinioni videtur adhærere Asin.in prax.iudicior.§.31. cap.15. in fine.

Contra hanc exemplificationem ; quòd enim sit interlocutoria,tenent Bal.in d.l.ab executione.num.2.vers. secundo modo.in fine, C.quor. appell.non recip.Ang. consil. 115. primo inquiramus. allegatur etiam ab omnibus (sed male meo iudicio)Corn.cons. 221.in hac consultatione.versus finem,num. 4.vers.ad secundum.lib.4. quia is refert, & sequitur,non esse meram interlocutoriam. Boer.decis.68. quidam nobilis.in fine num. 7.Menoch.tract.de recuper.poss.remed.8.q. 6.num.85. Luc.Pæt. in pract.capitol.lib.3. cap. 2. sub nu.31. & 32. &ꝙ sit mera interlocutoria, tenet Crauet.cons. 273. nobilis domine.col.3.sub num.1.vers.nec obstat.

Contra vtramq.opinionem tenet Maran. in suo spec. par. 6. actu 1. in verbo. & demum fertur sententia. sub num. 24. fol. 435. quem referunt,& sequuntur Ios. Cumiæ super ritib.sicil. cap. 19. num. 122. & 123. & Ruginel.tract. de appell. §.1. cap.2. sub num. 111. vers.ideo maran. fol. 31. distinguens: aut loquimur de executione instrumenti,seu guarintigiæ,quam iudex pronuntiat esse exequendam,& tunc secundum eos & Alex.infra citatos neutra opinio erit vera, quia non erit sententia interlocutoria, habens vim diffinitiuæ, neq. erit mera interlocutoria,sed erit diffinitiua,vt tenuerūt Alex.cons.50. visis actis.num.11.vers. præterea.lib. 2. sibimet contrarius, cum aliter scribat in d.l.stipulationum. num.4. vbi loquitur de executione instrumenti,Maran.in d.verbo. & demū fertur sententia.sub num. 24.fol.435 Ios.Cum. super ritib. sicil. cap. 19.num.122.fol. 122.& Ruginel. vbi supra; aut loquimur de executione sententiæ, quā iudex pronuntiat esse exequendam; & tunc secundum Maran.Ios.Cum.& Ruginel. in locis supra proximè citatis erit mera interlocutoria, & sic isto casu erit vera secunda opinio, pro qua adduci etiam potest Vestr. in prax.lib.7. cap.3.num. 11. ibi,altera est. dicens, quòd omnis pronuntiatio iudicis post latam diffinitiuam est mera interlocutoria,non habens vim diffinitiuæ.

Quid dicendum?

Concludo primo, exemplificationē sicq. primam opinionem esse indistinctè veram, ad cuius opinionis veritatem ostendendam considero tres casus.

Primus casus est; quando sententia de exequendo grauat, vt puta, quia non est liquida, vel est appellabilis, puta quia non sunt lapsi decem dies ad appellandum; vel instrumentum,habēs executionem paratam, non dum est liquidatum: & isto casu non possumus dicere,quòd sit interlocutoria, eo quia ipsa non grauet, sed grauet sententia, seu statutum,mandans exequi instrumentū, quia executio est illa,quæ grauat,& sic cessat ratio,qua Crauet. d. cons.273. mouetur ad tenendum,quòd sit interlocutoria; neq; potest dici diffinitiua, quia est executio sententiæ diffinitiuæ, seu instrumenti,quod æquiparatur rei iudicatæ, vt retuli, & sequutus sum supra limit.10.sub num.8.vers.comprobatur. ergo remanet, vt sit interlocutoria,habens vim diffinitiuæ.

192 Secundus casus est; quando instrumentum, seu res iudicata est turbida, vt puta, quia altera pars introduxerit causam appellationis, & prætendat, non extare rem iudicatam:& isto casu,quia iudex,mandando sen-

dò sententiam executioni, virtualiter pronuntiat, appellationem vel esse nullam, vel esse desertam, meritò habet vim diffinitiuæ, vt bene aduertit Rot. diuers. dictis decis. 208. & 228. vbi clarius.

193 Tertius casus est; quando sententia de exequēdo nō grauat, vt puta, quia est executio rei iudicatæ, & liquidæ, vt in casu, de quo loquitur Crauet. & dico, adhuc habere vim diffinitiuæ, quia possunt reo competere nouæ desensiones, & etiam antiquæ, quæ possunt opponi etiam post sententiam, vt scribit Salyc. in d. l. ab executione. num. 3. versus finem, quem refert, & sequitur quoad hoc, licet non quoad concessionem appellationis ab interlocutoria de exequendo, Felyn. in d. cap. quoad consultationem. nu. 14. in princ. & versus finem, ibi, cum istis concordat. & ibi, non obstat ratio.

194 Declara restringendo istam exemplificationem, vt quamuis in primo, & secundo casu detur appellatio; tamen non dabitur in isto tertio, quamuis etiam in isto dicatur habere vim diffinitiuæ, teste Felyn. vbi supra, qui in hoc reprobat Salyc. vt dixi; quare non tenet semper hæc consequentia: habet vim diffinitiuæ: ergo est appellabilis: qua consequentia decipiuntur illi, qui eundem Doctorem allegant pro, & contra, sicut Ruginel. d. §. 1. cap. 2. sub num. 111. allegat pro vtraq; opin. Felynū vbi supra, eo quia vno loco dixerit, habere vim diffinitiuæ, & alio loco dixerit sub eodem num. ab ea non dari appellationem: possunt enim hęc simul stare, quia interlocutoria, habens vim diffinitiuæ, quandoque regulatur, vt diffinitiua, & quandoque vt interlocutoria, sicut ex Abb. cap. 28. peruenit. il secondo, num. 8. vers. nota hoc dictum. de appellat. refert, & sequitur idem Felyn. ead. rubr. de sent. & re iud. sub num. 4.

195 Concludo secundo contra Alex. Maran. & eius sequaces, sententiam de exequendo instrumentū non esse vnquam diffinitiuam, quia fertur, lite non contestata, & ante contestationem litis non potest ferri diffinitiua, habet tamen vim diffinitiuæ, vt dixi infra q. 19. rem. 1. concl. 6. num. 24.

196 Exemplifica duodecimo in sententia, qua contumax declaratur pro confesso, & conuicto, vt latè scripsi, & explicaui supra q. 5. sub num. 91. vers. comprobatur primo. & vers. seqq. in quibus videas, & adde, quæ scripsi supra limit. 3. num. 10.

197 Exemplifica decimotertio in sententia, qua debitor admittitur ad bonorum cessionem, quia ab ea potest appellari, vt resolutum fuisse in Signatura de communi omnium voto refert Marches. tract. de cōmiss. par. 1. in commiss. dilat. mor. cap. 2. nu. 42. fol. 142. in fine, quem refert & sequitur Ruginell. tract. de appellat. §. 2. cap. 3. num. 183. & in admissa appellatione consuluit Paris. cons. 80. in hac causa & controuersia, num. 49. vers. nec istis habet. lib. 1.

198 Quamuis Ruginel. eod. tract. §. 6. gl. 7. cap. 2. num. 44. cas. 40. sibi parum constans dicat, non dari appellationem.

Ratio quare detur appellatio est, quia sunt plures casus, in quibus debitor redditur indignus cessione bonorum; vnde si in aliquo ex his casibus admitteretur ad cessionem bonorum, creditor grauaretur, & cōsequenter deberet admitti ad appellandum; & ratio, quare hæc sententia habeat vim diffinitiuę est, quia non fertur super negotio principali, sed super vno articulo, qui non expectat aliam diffinitiuam.

Exemplifica decimoquarto in sententia, quòd causa debeat, vel non debeat compromitti, quia ab hac sententia posse appellari refert, & sequitur M. Ant. Blanc. tract. de compromiss. q. 5. nu. 8. tom. 3. par. 1. fol. 177. vbi de communi * opinione, & q possit appellari, quando partes coguntur facere cōpromissum scribit Rebuff. tract. de senten. execut. art. 10. gl. 1. num. 6. vers. quinto. tom. 1. fol. 403. & quòd ista interlocutoria habeat vim diffinitiuæ, scribunt Franch. in cap. 60. cum cessante. num. 58. vers. vigesimosecundo. de appellat. & Blanc. vbi supra.

Ratio potest esse multiplex: prima quia ab interlocutoria potest appellari, quando grauamen per eam illatum non potest reparari per appellationem à diffin itiua, & dicitur non posse reparari, quando alia diffinitiua super eo non est ferenda; sed de faciendo, vel non faciendo compromisso vlterius non est cognoscendū; igitur grauamen remaneret sine reparatione: secunda ratio, quia ista sententia habet vim diffinitiuæ; ergo &c. Blanc. vbi supra: tertia, quia huiusmodi interlocutoria meretur exequutionē, & ideo potest appellari, Rebuff. & Blanc. in locis supra proximè citatis, & Grauat. in annot. ad pract. Vestr. lib. 3. cap. 10. sub nu. 6. fol. 68. in fine, † & quòd ab interlocutoria,

199

decil.75. sed circa. num.2. versus finem, & ratio huius rationis est, quia, si incontinenti debet mandari exequutioni, dicitur continere grauamen irreparabile, Rebuff. vbi supra.

200 Restringe istam exemplificationẽ, vt non procedat, quando ista pronuntiatio fit super causa inappellabili, vt puta, quia statutum disponat, laudum arbitrorum statim mandari executioni, quia tunc sicut non potest appellari à sententia diffinitiua, ferenda super negotio principali, sic etiã non poterit appellari ab ista præparatoria ad illam per ea, quæ, sic argumentando, consuluit, corruptè tamen, & ideo obscurè in libro meo, Anch. cons. 78. ex verbis. sub num.2. ibi. ego contrarium. quem refert, & sequitur Ruginel. tract. de appell. §.2. cap.3. num.205.

De materia rationis huius restrictionis vide quæ late scripsi supra limit.6. memb.7. num.28. & seqq.

201 Exemplifica decimoquinto in decreto, quo iudex pronuntiat, rem posse, seu potuisse alienari, seu minorem debere restitui in integrum, quia ab eiusmodi decreto datur appellatio, Ruginel. tract. de appell. §. 2. cap. 3. num. 682. qui & si hanc exemplificationem non probet, tamen potest probari, quia si potestas alienandi procedat ex eo, quia iudex pronuntiet, minorem ætatem non esse probatam, datur appellatio, vt scripsi supra sub num. 169. & similiter dabitur appellatio, si pronuntiet, alienantem esse maiorẽ, & ideo denegandam esse restitutionem in integrum, quia à denegata restitutione in integrum datur appellatio, vt sentiunt Spec. tit. de restit. in integr. §. quis autem. sub num.5. ibi, item si semel. lib.2. fol. 206. & Abb. in cap. vlt. nu. 1. not. 2. de restit. in integr. & scribit idem Rugin. eod. cap. 3. nu. 596. & esse communem * opin. testatur, & sequitur Odd. tract. de restit. in integr. q. 16. num. 12. & 13. & potest probari ex cap. fin. de in integr. restit. nam, licet sit interlocutoria, tamen definit totum negotium, Rip. in rubr. num. 11. ff. de re iud. & similiter potest appellari à decreto, quo iudex pronuntiat, minorem esse restituẽdum, quia sicut potest appellare minor à denegata restitutione, vt scribũt Spec. Abb. & alij, quos citaui hic supra, ita & debet posse appellare seqq. & hoc, quando materia non est executiua, per ea, quæ dixi dicta limit.7. num.1. 12. 19. & seqq. & quòd in causa restitutionis in integrum per viam iustitiæ detur appellatio, scribit simpliciter Marches. tract. de commiss. par. 2. de commiss. restit. in integr. cap.1. num.32. fol.189. & ita seruatur passim.

202 Exemplifica decimosexto in sententia conseruationis indemnitatis, à qua posse apellari refert, & sequitur Ruginell. tract. de appell. §.2. cap.3. sub num.223. vers. sententia.

203 Exemplifica decimoseptimo in explanatione puncti, transmittendi ad consilium sapientis, quia pars, quæ se prętendit læsam in puncti formatione, seu explanatione, quam facit iudex, potest appellare, Pac. Scal. tract. de cons. sapien. lib.3. cap.9. tom. 3. par.1. fol. 343. quem refert, & sequitur Brederod. tract. de appell. par.1. tit.9. col.16. sub littera A. dum ait, tutius esse appellare, quàm contradicere.

204 Exemplifica decimooctauo in secundo decreto, quia & si sit interlocutoria, tamen quia habet vim diffinitiuæ, & absorbet ius * partis, datur ab eo appellatio, vt retuli, & sequutus sum supra limit. 6. memb.4. num. 130. vers. diximus. vbi vide.

205 Exemplifica decimonono in absolutoria ab obseruatione iudicij, lata ex causa, quæ concernat merita, quia datur appellatio, vt retuli, & sequutus sum supra sub num.27. exempl. 3. vers. secus. vbi vide.

206 Exemplifica vigesimo in interlocutoria, qua iudex in causa restitutionis in integrum pronuntiat, minorem ętatem esse probatam, vel non probatam, vt retuli, & sequutus sum sum supra num. 169. & 170.

207 Exemplifica vigesimoprimo, & vltimo in omni interlocutoria, quæ non expectat aliã sententiam post se, quia interlocutoria dicitur habere vim diffinitiuæ, quando non expectat aliam sententiã post se, seu quando per illam expirat iudicis officium, Franch. in cap.60. cum cessante. num.9. ibi, sed tamen limita primo. de appell. & retuli, & sequutus sum infra q.19. rem.1. concl.6. num.37. vers. limita primo. & quòd omnis interlocutoria, quæ non sperat aliam sententiã post se, dicatur habere vim diffinitiuæ, quia videtur

detur facere effectum, quem facit diffinitiua, cum imponat finem instantiæ, scribit Maran. in suo spec. in 3. par. 6. par. princip. sub num. 42. vers. prima conclusio fol. 438.

208 Infero ex hac sublimitatione posita supra num. 171. quòd iudex à quo regulariter non potest vlterius procedere super illo articulo, à quo est appellatum, quia sententia diffinitiua, & interlocutoria, habens vim diffinitiuæ, æquiparantur, vt retuli & sequutus sum supra num 171. sed, pendente appellatione à diffinitiua non potest procedere per ea, quæ scripsi supra q. 3. num. 48. ergo neque, pendente appellatione ab interlocutoria, habente vim diffinitiuæ per ea, quæ scripsi supra lib. 1. cap. 97. nu. 48. vers. sed pendente.

209 Extende subinferendo, vt ea, quæ iudex gesserit, pendente appellatione ab interlocutoria, habente vim diffinitiuæ, veniant reuocanda vti attentata, Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 1. princip. num. 51. & seqq. vsque ad num. 57. exclusiue fol. 359.

210 Intellige hanc extensionem, vt sit vera quoad ea, quæ iudex faceret super illo articulo, à quo est appellatum, Alex. consil. 89. diligenter. sub num. 9. vers. tamen his. lib. 1. secus quoad alia, quia illa aut sunt connexa, aut sunt separata, & est recurrendum ad ea, quæ scripsi memb. seq.

211 Nec obstat, quòd Rot. decis. 65. alias 461. si appelletur. versus finem, de appell. in nou. dicat, quòd appellatio ante diffinitiuam non impedit, neque suspendit iurisdictionem iudicis à quo; quia respondeo, hoc esse simpliciter verum in appellatione à mera interlocutoria; at in appellatione ab habente vim diffinitiuæ erit verum quoad negotium principale, seu alios articulos extra articulum, à quo fuit appellatum.

212 Restringe eamdem illationem, & extensionem, vt non procedant, pendente termino ad appellandum, quia iudex potest, pendente termino ad appellandum ab interlocutoria habente vim diffinitiuæ, procedere ad vlteriora, Franch. in cap. 10. super eo. num 7. vers. secundo aduerte. de appell. & Lancel. tract. de atten. par. 2. cap. 11. de attent. pend. temp. ad appel. num. 30. vers. tertio. & num. 31. tom. 5. fol. 345. & cap. 12. de attent. & innou. appell. pend. limit. 2. sub num. 30. & 31. fol. 361. & ita etiam firmaui d. cap. 97. num. 49. vers. contrariam. & num. 57. & num. 60. versus finem.

Confirmatur hæc restrictio ex his, quæ de termino pendente ad appellandum ab interlocutoria, quæ continet grauamen irreparabile, scripsi supra num. 149. & seqq.

213 Amplia hanc restrictionem, vt procedat etiamsi articulus sit connexus cum causa principali, ratione cuius grauaminis ipsa pars habeat appellare, Franch. vbi supra, & Lancel. d. cap. 11. num. 32. fol. 345.

214 Modera eamdem quartam sublimitationem, vt non procedat in foro Capitolino, quia in eo non potest appellari ab interlocutorijs, etiam vim diffinitiuæ habentibus, quæ alias per diffinitiuam, seu in ipsa diffinitiua reparari possent, sic disponentibus statut. Vrbis lib. 1. cap. 171.

215 SVBLIMITA V. & fraternizat cum præcedenti, vt non habeat locum, quando interlocutoria ingerit difficultatem circa causæ decisionem, quia tunc ab illa interlocutoria potest appellari, vt est in casu, de quo loquitur Bal. quem retuli, & sequutus sum q. præced. limit. 1. num. 143. & hac ead. q. limit. 6. memb. 8. num. 3. in fine; nam talem potest ingenerare difficultatem, vt habeat vim sententiæ diffinitiuæ.

216 SVBLIMITA VI. vt non procedat, quando de grauamine, quod infertur per interlocutoriam, constat iuris præsumptione, vt puta, quia iudex mandat, rem aliquam sequestrari, quia tūc potest appellari, etiam non expressa causa, Bal. in l. 6. minoribus. nu. 5. versus finem, vers. sed in appellatione. & nu. 6. vers. itē. sequestratio. C. de his quib. vt indign. dicens, sequestrationem esse regulariter prohibitam, ideoq. in re tàm aperta superuacuam esse expressionem causæ, & Franch. in cap. 59. vt debitus. q. 11 num. 22. & Card. Alex. sub num. 41. vers. stat ergo regula. fallen. 3. de appell. & rursus idem Franch. in cap. 1. sub num. 7. vers. quarto limita. de appell. in 6. vbi de appellatione à sequestro, & à tortura.

De materia huius sublimitationis an & quando possit appellari à sequestro vide supra limit. 6. memb. 2. num. 14. & seqq. & an & quando non requiratur expressio causę in appellatione à sequestro vide supra q. 4. num. 34. & 35.

217 SVBLIMITA VII. quando in appellatione exprimitur, & probatur iusta causa appellandi; quia tunc debet admitti appellatio, vt patet ex his, quæ scripsi supra, num. 81.

nu.81.& 82.& loquendo in causa possessoria, supra limit.6.mẽb.7.nu.103. & seqq.& quòd in appellatione à mera interlocutoria debeat nominatim exprimi causa grauaminis, late deduxi supra q.4.num.30.& seqq.

218 Declara primo hãc sublimitationẽ, qñ expressio causę, seu grauaminis in appellatione ab interlocutoria sufficiat per relationẽ ad acta ex his, quæ scripsi d.q .4.n.31. & seqq.

219 Declara secundo, vt iustificatio appellationis ab interlocutoria coram iudice appellationis non possit fieri ex alia causa, quàm ex expressa in appellatione, vide supra q.11.num.87. & seqq.& quid si sint expressæ plures causæ, vide ibidem num.90.

220 Declara tertio, vt sufficiat, causam, expressam in appellatione, fuisse probabilem, quia tunc, si iudex, appellatione non attenta, tulerit sententiam, illa sententia erit ipso iure nulla, Lancel. tract. de attent. par. 2. cap.12.limit.1.princip.num.45. fol.359.

Contrarium est verum, vide supra.q.11. num.62.& seqq.

221 Declara quarto, vt si quis opposuerit legitimam exceptionem, & obtulerit incontinenti illius probationem, & iudex nihilominus noluerit illam exceptionem admittere, & ideo is, qui eam opposuit, appellauerit ab ista interlocutoria, seu non admissione, eiusmodi appellatio coram iudice appellationis dicetur satis iustificata eo ipso, quod iudex à quo noluit admittere exceptionẽ, vt retuli, & sequutus sum d.q. 11. num. 68. & operabitur hæc appellatio deuolutionem negotij, & reuocationem attentatorum, vt scripsi ead.q.11.num.70.

XLVII. LIMIT. MEMB. II.

SVMMARIVM.

APPELLATIO ab interlocutoria, lata super articulo, cum quo est connexa tota causa, suspendit in totum iurisdictionem iudicis à quo, num.1. — Extenditur primo & exemplificatur in interlocutoria, lata ante contestatam litem, num.2.& 3. — Extenditur secundo, & exemplificatur multipliciter in interlocutoria, lata post contestatam litem, num.4. & seqq. — Declaratur primo, qualis debeat esse connexitas articuli, ut suspendatur tota iurisdictio, num. 10. — Declaratur secundo qualis sit hæc suspensio, quæ causatur ex connexitate, ibidem — Infertur, quòd processus, factus in causa principali pendente appellatione ab interlocutoria, lata super articulo cõnexo, non dicitur attentatus, num. 11.

Appellatio ab interlocutoria, lata super articulo, qui non est connexus causæ principali, suspendit iurisdictionem in illo articulo, & non in tota causa, num. 12. & seqq. — Exemplificatur multipliciter, num.16. & seqq. — Inferuntur plura, num.23.& seqq. — Limitatur num.27.& seqq.

1 SECVNDVM membrum (an appellatio, quæ debet admitti ab interlocutoria mera, vel interlocutoria habente vim diffinitiuæ, suspendat non solum articulum interlocutoriæ, à qua est appellatum, sed totam causam) diuido in duos casus.

Primus casus est; qñ interlocutoria habet connexitatem cum causa principali, hoc est, articulus, deffinitus per interlocutoriam, est connexus cum tota causa, licet videatur distinctus; & isto casu concludo, quòd appellatio ab illa interlocutoria, seu articulo suspendit iurisdictionem in tota causa, Ant.de Butr.in cap.10. super eo. num. 1.de appell. Alex.cons.89. diligenter. sub num. 9. vers. tamen his.in fine, lib.1.Boer.decis.73. videtur.num.6.vers.sed vna.Paris.cons.66.videtur.sub num.13.ibi, nec in casu nostro. lib.1. & Lancell.tract.de attent.par.2. cap.12. de attent.& innou.appell.penden.limit.2.num. 25.in fine,& num.26. iunctis ijs, quæ tradit nu.13.fol.361.idq.sentit ẽt Ant.de Butr.in cap. 29. dilectus filius. sub num. 8. vers. nota quod quoad negocium. de rescript. & hoc est indubitatum, si causa principalis est ita connexa illi articulo, vt sine eo decidi non possit, Abb.d.cap.10.super eo. nu. 2.de appellat. & hæc est conclusio communis.

Confirmatur hæc cõclusio, quia capitula cõnexa reputantur vnũ ratione cõnexitatis, vt scripsi supra q.10.num.6.

2 Extende primo hanc communem cõclusionem, vt sit vera in appellatione ante litẽ contestatam, Glos.in d.cap.super eo.in verbo.appellationem. & Ant. de Butr. & Abb. sub num.2.& Franch.num.1.de appell.

3 Exemplifica hanc extensionem, quando opponitur, rescriptum esse subrepetitium, vel iudicem esse excommunicatum, quia si iudex, interloquendo, grauet, poterit appellari, & appellatio suspendet iurisdictionem in tota causa, Abb.d.cap. super eo.sub nu.2. & Franch.sub num.1. idem quando proponitur

nitur, actorem esse excommunicatum, vel procuratorem non habere legitimum mandatum, & similia, Franch.vbi supra.

4 Extende secundo in appellatione post litem contestatam, Glos. Ant. de Butr. Abb. & Franch. supra proximè citati.

5 Exemplifica hanc extensionem in exceptionibus peremptorijs, quæ opponuntur post contestatam litem, vt puta, si opponatur exceptio pacti de non petendo, vel consanguinitatis contra petentem vxorem, & similes, Abb. d. cap. super eo. num. 2. in fine.

6 Exemplifica secundo in exceptione præscriptionis, & demum in alia qualibet simili peremptoria, sine qua negotium principale expediri non potest, Glos. in d. cap. super eo. in verbo. fine illa. Ant. de Butr. & Abb. vterq; sub num. 3. de appell.

7 Exemplifica tertio, quando reus, nolens respondere libello, seu positionibus, fuit propter contumaciam declaratus excommunicatus, seu reintrusus, & is appellauit ab excommunicatione, & Auditor appellationis inhibuit Auditori à quo, & nihilominus Auditor à quo procedit, quia totus processus erit nullus, nã licet prædicta reintrusio videatur articulus separatus à negotio principali, tamẽ quia reintrusio fuit facta occasione, & ratione negotij principalis, quia noluit libello respondere, & litem contestari in causa principali, appellatio ipsa suspendit iurisdictionem in tota causa, Rot. decis. 31. alias 193. si ab excommunicatione. de appell. in nou. quam referunt, & sequuntur Franch. in cap. 6. ad hæc. sub num. 1. de appell. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innouat. appell. penden. limit. 2. sub num. 24. & 25. fol. 361.

8 Contra hanc tertiam exemplificationem declarando, & impugnando Rotam in d. decis. 31. latè scribit Dec. cons. 33. sub num. 4. & seqq. quem refert, & sequitur, aliasq. adducit auctoritates Lancellot. dicta limit. 2. num. 28. fol. 361.

Præterea esto, quòd in casu, de quo loquitur Rot. d. decis. 31. fit suspensa iurisdictio in tota causa, tamen id non euenit eo, quia adsit connexitas in illo casu, sed eo, quia intercessit inhibitio, vt considerat Lancell. d. limit. 2. sub num. 28. ibi, quod si ab ea. quare, sublata inhibitione, illa decisio non procederet.

Vlterius, vt considerat Lancell. d. limit. 2. sub nu. 28. in casu, de quo num. seq. appellatio, quæ interponitur à remissione causæ, interponitur occasione causæ, quæ pendebat coram secundo iudice appellationis, & tamen non suspendit causam principalem.

9 Exemplifica quarto in casu, quo appellatur ab aliquo grauamine ante diffinitiuam, & committitur causa appellationis, & iudex, cui est commissa, inhibet iudici à quo, & deinde, seruatis seruandis, pronuntiat, benè processum per iudicem à quo, & malè per partem appellatum, & ideo causam remittit eidem iudici, à qua causæ remissione pars iterum appellat, & causa appellationis ab hac causæ remissione iterum alteri iudici committitur, qui iudici primo, à quo fuit primum appellatum, non inhibet, & ideo ille primus iudex, non obstante appellatione interposita à remissione causæ, procedit in negotio principali, quia isto casu & si processus sit validus, vt scribit Rot. decis. 1. alias 138. si appelletur. de off. deleg. in nou. & decis. 65. alias 461. si appelletur. de appel. in nou. quas refert, & sequitur Lancellot. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 2. princ. sub nu. 28. fol. 361. & limit. 29. nu. 1. fol. 373. tamen validitas processus pendet à futuro euentu, quia si vltimus iudex appellationis pronuntiabit, bene appellatum, & malè iudicatum, reuocabitur totus processus primi iudicis, factus post appellationem, vt dixit Rot. d. decis. 65. versus finem, & latius scripsi nu. seq. decl. 2. quæ reuocatio, & annullatio processus non haberet locum, nisi essemus in connexis per ea, quæ dixi dicto num. seq. declar. 2. & quod Rot. d. decis. 65. habeat locum in connexis, sentit Lancell. d. limit. 2. num. 40. fol. 362.

10 Declara primo nunc, connexitatem hanc, quæ operatur suspensionem totius causæ, tripliciter considerari.

Primo, quando causa principalis est ita connexa articulo, vt non possit determinari sine illo articulo, vt est casus in d. cap. super eo. & ibi Ant. de Butr. num. 1. Abb. num. 2. & Franch. in principio, & num. 1. de appellat.

Secundo, quando articulus, seu exceptio, super qua iudex interloquitur, est præiudicialis, quia de exceptioonibus præiudicialibus prius est cognoscendum, & definiendũ, quàm de ipsa causa principali, Frãch. in cap. 10. super eo. sub nu. 1. vers. in gl. de appell.

Tertio

Tertio quando sententia, lata in vno, parit exceptionem rei iudicatæ etiam in alio, Lancell. eadem limit. 2. nu. 27. in fine, vers. sed quia. & num. 28. fol. 361. exceptio enim processus pendentis non obstat iurisdictioni, nisi vbi obstat exceptio rei iudicatæ, Bal. in cap. 1. versus finem, num. 7. vers. vltimo extra. de controuers. feud. apud par. terminan. vbi ponit casum: ego intuli alicui duo vulnera eodē loco, & tempore, & in eadem rixa, & accusor de vno coram Potestate, & de alio coram Capitaneo; peto me remitti ad Potestatem, & accusator vult me remitti ad Capitaneum, determinat Bal. remitti debere ad eum, qui præuenit, ne diuersitas iudicum perplexitatem inducat, colligendo regulam, quòd exceptio perplexitatis impedit processum iudicum.

Declara secundo, vt hæc suspensio, causata ex connexitate, non operetur simpliciter reuocationem processus quoad articulos connexos, sed conditionaliter, & ex futuro euentu, quatenus scilicet iustificetur appellatio, & ideo pronūtietur, benè appellatum, & malè iudicatum, quia tunc omnia gesta reuocantur, vt late explicat Franch. in cap. 10. super eo. num. 8. & sub num. 9. vers. sed aduerte. & vers. seqq. de appell. in quibus loquitur de articulis connexis, & in his terminis Lancell. declarat Rot. quos citaui num. præced. in fine, & suadetur ea ratione, quia si articuli sunt separati, tunc licet iudex appellationis pronuntiēt, bene appellatum, & male iudicatum, tamen processus, factus super articulo separato, à quo non fuit appellatum, non irritatur.

11 Infero ex his, quæ dixi supra num. 9. in 4. exempl. & ex hac 2. declar. quòd licet iudex appellationis, iustificata appellatione, reuocet interlocutoriam, à qua fuit appellatum, tamen processus, factus coram iudice à quo, pendente illa appellatione, non reuocatur per viam attentati, quia iudex à quo potuit procedere, vt ex Ant. de Butr. refert, & sequitur Franch. in d. cap. 10. super eo. num. 3. vers. in gl. in verbo terminari. in fine, & latius sub num. 8. seu 9. vers. nec obstat quod iustificata.

Confirmatur hæc illatio, quia si secundus iudex appellationis in casu, quem retuli supra nu. 9. in 4. exempl. pronuntiauerit, bene appellatum, tunc reuocatur, quod fecit iudex à quo, vt dixi nu. præced. decl. 2. secus autem si pronunciauerit, bene iudicatum, quia tunc stabit processus iudicis à quo, qui non impeditur per malam appellationem, nec appellatio ante diffinitiuam habet impedire, vel suspendere iurisdictionē iudicis; secus est in appellatione à diffinitiua, Rot. decis. 65. alias 461. si appelletur. de appell. in nou. ergo, cū reuocatio, & annullatio processus pēdeat à futura sententia iudicis appellationis, ille processus non dicitur attentatus, quia si esset attentatus, reuocaretur in primis, & ante omnia priusquam iudex appellationis procederet in causa appellationis, vt scripsi supra q. 3. num. 47. & 48. at reuocatur post iustificatā causam appellationis, quia eius iurisdictio non erat suspensa; & consequenter non dicitur attentatus per ea, quæ scripsi memb. præcedenti nu. 28.

Nec obstat, quòd Lancel. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 2. princip. num. 39. fol. 362. referat, & sequatur ex Alex. quòd reuocantur tanquam attentata.

Quia resp. quòd contrarium est verum, vt patet ex adductis nu. præced. vltra quòd Lancell. in hoc loquitur parum accuratè, & Alexan. quem citat, non loquitur de attentatis.

Limita primo hanc illationem, vt, dum dicimus quòd processus non reuocatur tanquam attentatus, non procedat, quando iudex appellationis inhibuisset, quia tunc iudex a quo non posset procedere per ea, quæ dixi infra, num 27.

Limita secundo quando iudex à quo detulisset appellationi, & iudex appellationis causam ei non remitteret, quia tunc iudex à quo non posset procedere per ea, quę scripsi mēb. seq. in fine, & adde quę scripsi infra, nu. 29. & hæc de primo casu, posito supra nu. 1.

12 Secundus casus est; quando interlocutoria, seu articulus interlocutoria decisus non habet connexitatem cum causa principali; & isto casu concludo, quòd appellatio ab illo articulo non suspendit iurisdictionem in tota causa, sed solum in illo articulo, Ant. de Butr. in cap. 10. super eo. num. 1. & 2. quem refert, & sequitur ibidē Frāch. sub num. 3. & vberius sub num. 9. vers. sed aduerte quia. de appell. Dec. cons. 33. viso puncto. sub num. 4. in secundo præsupposito. ibi, secus si articulus. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appel. pend. limit. 2. num. 13. & seq. fol. 361. & quòd communis * conclusio videatur esse, quòd, si appelletur in vno articulo separato à cau-

à causa principali, non suspendatur in totum iurisdictio in causa principali, scribit Dec. in cap. 51. bonæ memoriæ. num. 35. ibi, nunquid si appellatur. & sub num. 36. de appell.

Confirmatur primo hæc conclusio, quia quando sunt distinctæ, & diuersæ causæ, tūc licet sit appellatum ab vna, tamen non retardatur processus in alia, Rot. decis. 31. alias 193. si ab excōmunicatione. in fine, de appel. in nou. & latius Lancell. vbi supra, & quòd appellatio non suspendat iurisdictionem iudicis à quo, nisi in illa causa, in qua fuit appellatū, & non in alijs, scribit Franch. in cap. 22. præterea. not. 2. num. 1. & cap. 24. proposuit. not. 1. de appell. nam si appellatur ab vno articulo separato à causa principali non propterea censetur appellatum à tota causa, nec suspenditur iurisdictio in tota causa, Paris. cons. 66. videtur. num. 6. in fine lib. 1.

Confirmatur secundo, quia arbiter, pronuntiando super vna causa, seu super vno articulo, nō perdit iurisdictionem in alia causa, seu in alio articulo, Aegid. Bellam. cons. 18. quem refert, & sequitur Lancel. d. limit. 2. num. 16. in fine, & 17. tom. 5. fol. 361.

14 Contra conclusionem huius secundi casus, quòd enim iudex à quo non possit procedere, etiam si causa principalis possit expediri sine articulo appellationis, sētit Glos. in d. cap. 10. super eo. in verbo. terminari. in fine, de appell. multa etiam contra eandem conclusionem adducit, & firmat Abb. eod. cap. super eo. num. 4. & seqq. vers. his autem præmissis. & num. 9. in fine, vers. ex quibus omnibus. dicens, quòd siue articulus, in quo fuit appellatum, sit connexus causæ principali, siue non, nunquam potest iudex procedere ad vlteriora, quia, vt dicit d. num. 9. appellatio ab interlocutoria, si est legitima, suspendit iurisdictionem iudicis à quo respectu totius causæ, siue causa principalis sit connexa articulo appellationis, siue non, & in hanc opinionem contra conclusionem videtur iuisse Franch. in cap. 1. sub nu. 4. & in cap. 51. bonæ memoriæ. num. 30. & 31. vers. prima quod licet. de appell. quem citatui super q. 2. num. 37. dum scribit simpliciter, quòd appellatio iudicialis etiam in vno articulo suspendit iurisdictionem iudicis quoad totam causam, nec considerat, an articulus sit connexus, vel non.

Non recedas in puncto iuris à conclusione, quia Glossæ, & Abb. citatis in contrarium benè respondet Franch. in d. cap. super eo. sub num. 9. vers. sed aduerte. quem ibidē refert, & sequitur Dec. cōs. 33. à nobis citatus sup. num. 12. vers. secundus casus. licet idem Dec. in d. cap. bonæ memoriæ. similiter à nobis citatus in d. vers. secundus casus. reprobet eundem Franch. aliter ibidem loquentem.

Praxis tamen seruat contrarium, & ratio huius praxis est duplex.

Prima ratio est, quia, cum relinquatur arbitrio iudicis, quæ dicantur connexa, vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 11. num. 376. expedit appellato, vt non prosequatur causam coram iudice à quo, quia de facili iudex appellationis inclinabit pro connexitate articulorū, vt aquam trahat ad molendinū, sicque annullabit totū processū.

Secunda ratio est, quia is, qui appellauit ab aliquo grauamine, potest iudicem, procedentem in negotio principali, allegare suspectum, quamuis interlocutoria sit separata à negotio principali, vt scripsi, sed non sequor memb. seq. num. 4.

15 Retenta tamen conclusione, quæ vt dixi, est verior in puncto iuris.

Extende eam, vt præcipuè procedat in appellatione extraiudiciali, quia appellatio extraiudicialis suspendit solum ea, quæ geruntur post appellationem, & contra ipsam appellationem, alia verò, quæ non sunt contra ipsam appellationem, non suspēdit, quia appellatio extraiudicialis non suspendit facultatem competentem ipsi parti in alijs: satis enim est, quòd defendat appellantē, ne opprimatur in eo, à quo appellauit; quare attentata post appellationem extraiudicialem, sed non contra ipsam appellationem, non dicuntur grauare ipsum appellantem, ex quò non sunt cōtra eius appellationem, Franch. in cap. 1. sub num. 4. vers. vltimo tenementi. & clarè, ac fusius in cap. 51. bonæ memoriæ. num. 29. vers. decimotertio dubitatur. & num. 31. de appell. & adde, quæ scripsi supra. q. 2. num. 36.

16 Exemplifica primo eandem cōclusionem in condemnatione expensarum ratione contumaciæ, à qua condemnatione si condemnatus appellet, appellatio non impedit processum in causa principali, Ant. de Butr. in d. cap. super eo. sub num. 3. in quarto exemplo, Abb. sub num. 3. & Franch. sub num. 2. vers. sed sunt aliquæ. de appell. Dec. in cap.

51.bonæ memoriæ.num. 36.ibi, vnde si appelletur à condemnatione expensarum.de appell.& conf.33. viso puncto. sub nu.4. in 2. præsupposito,& Lancell.tract. de attent. par.2.cap.12.de attent.&innou.appel.pẽd. limit.2.num.8.fol.360.

17 Exemplifica secundo in exceptione, quæ concernit executionem, qualis est exceptio,modificans executionem,quæ exceptio competit certis personis, ne possint conueniri, nisi in quantum facere possunt, quia appellatio interposita ab interlocutoria, lata super ista exceptione,non impedit expeditionem causæ principalis,Ant. de Butr. d. cap.super eo.sub num. 3. ibi,de exceptionibus autem.Franch.sub nu.2.& Lancel.d.limit. 2.nu. 6.fol. 360. & de hac exceptione loquutus sum lib.præced.cap.7.num..

18 Exemplifica tertio, quando vxor obtinuit sententiam pro validitate matrimonij contra maritum, & maritus appellat, quia nihilominus potest, appellatione pendente, procedi ad instantiam mulieris super præstatione alimentorum, quæ vxor peteret, quia hoc non est de processu causæ, Affl.decis.151.fuit dubitatum.num.2.in fine,& de hoc casu scripsi supra limit.7. princip. num. 3.& sub num.4.vers.quartus casus.

19 Exemplifica quarto in exceptione compensationis, vt si petenti debitum opponatur exceptio compensationis, & ea non admittatur,& ideo reus appellet, & nihilominus appellatus petat,procedi super negotio principali,quia poterit procedi,Ant.de Butr.d.cap.super eo.sub num.3.& Abb.similiter num.3.in fine, & Franch.sub nu.9. vers. quartus & vltimus.

20 Exemplifica quinto, si appelletur, quòd Titius nõ recipiatur in testem, quia est criminosus; nam hæc appellatio nihil obstat, quin alij testes recipi possint, & in causa principali procedatur,cum articulus appellationis videatur separatus à causa principali, ideo causa principalis non intelligitur suspensa,Dec.in cap.51.bonæ memoriæ.sub num.34.de appell.

21 Exemplifica sexto in appellatione, & litis pendentia in possessorio, quia non suspendit, neque impedit executionem in petitorio,nec è conuerso, cum hæc sint omnino diuersa, Lancell. d. limit. 2. num. 18. ibi, pariter etiam.& nu.seq. fol. 361.& clarius, & apertius cap.4. de attent. lite pend. limit.2.principali,nu.8.& seqq. fol.325.vbi scribit, quòd si inter aliquos sit lis super possessione beneficij, & ordinarius per mortem collitigantis, aut alias illud beneficium conferat,collatio nõ dicitur attentata,& sic ordinarius non dicitur attentare, quia collatio beneficij respicit ius, & proprietatem beneficij, de qua non est lis, sed est lis super possessione,in qua ordinarius nihil innouat.

22 Declara istam exemplificationem,vt non procedat, quando ius possessionis posset excludi incontinenti per probationes de dominio receptas in petitorio, quia tunc appellatio in petitorio impediret executionem in possessorio, vt puta,tu obtinuisti sẽtentiam in petitorio,à qua ego appello,& in appellatione doceo de meo dominio; interim tu obtines aliam sententiam in possessorio, à qua ego non appello, tu vis huius sententiæ executionem, dico quòd appellatio interposita super petitorio impedit executionem super possessorio, & sic appellatio operatur effectum suum in causa separata, quia exceptio dominij potest incontinenti probari, cum sit probata in petitorio, Lancell.tract. de attent. par.2. cap. 12.limit.2.principali in fine,num. 41.& 42. fol.362.

23 Infero, quòd vbi sententia continet plura capita separata, si appelletur ab vno, in reliquis sententia transibit in rem indicatam, & mittetur executioni, quia tot capita,tot sententiæ in separatis, vt consuluit Parif.conf.66.videtur.num.3. & seqq. vers. istis tamen nõ obstantibus.lib.1. licet enim ea omnia capita sint definita vnica scriptura, & vnico contextu prolationis sententię, tamẽ tot sunt sententiæ, quot sunt capitula, Parif.d.cõf.66.nu.4.vide etiam,quæ scripsi supra quæst.4.num.23.& 24.

24 Subinfero primo, quòd appellari debet ab omnibus capitibus sententiæ, si volumus totam sententiam suspendere, aut saltem à sententia simpliciter,Parif.d.conf.66. num. 5.& 9.

25 Subinfero secundo, quòd fatalium tempus,quod non currit,pendente causa attentatorum iuxta ea, quæ scripsi supra quæst. 15.num.65. & seqq. curret in causa, seu articulo separato,ad quem non extenditur appellatio, quare si vnus in eadem sententia fuerit pluribus condemnatus ex diuersis causis, & in appellatione sit ex aduersarijs vnius nomen expressum, talis appellatio quoad non nominatos non impedit, quo minus

cutio ea potissimum ratione, quia appellatio est in vna causa, executio autem est in alia, vt refert & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appellat. pend. limit. 2. num. 20. & seqq. fol. 361.

26 Subinfero tertio, quòd etiam inter easdem personas, si sententia contineat capitula separata, non committuntur attentata, nisi respectu illius capituli, seu summæ, à qua fuit appellatum, Lancell. d. limit. 2. sub num. 17. fol. 361. quare si inter partes litigetur super diuersis prætensionibus, videlicet super diuersis pecuniarum summis, super quibusdam iocalibus, & super quibusdam expensis, & tam summæ pecuniarum, quàm iocalia, quàm etiam expensæ fuissent distinctæ, & separatim in singulis quantitatibus in sententia taxatæ, & pro eis relaxatum mandatum exequutiuum, & à dicta sententia fuerit appellatum sub ista forma, (appello ab excessiua taxatione iocalium, siue bonorum, & excessiua etiam expensarum taxatione) & commissa appellationis causa, illius vigore emanauerit inhibitio, & post inhibitionem vigore dicti mãdati fuisset facta exequutio pro summis dictarũ pecuniarum, non dicitur attentatum, quia appellatio dicitur interposita respectu iocalium, & expensarum, non autem respectu pecuniarum, Rota, quam refert, & sequitur Lancell. d. limit. 2. sub num. 22. fol. 361.

Separatas alias quasdam causas, quæ possent videri connexæ, & ideo haberent difficultatem, ponit in materia attentatorum Lancell. d. tract. de attent. par. 2. cap. 20. de attent. post inhibit. limit. 5. princ. sub nu. 2. & seqq. tom. 5. fol. 414.

27 Limita primo nunc conclusionem huius secundi casus, vt non procedat, quando vltra appellationem interpositam super articulo separato iudex ad quem inhibuisset in tota causa, quia tunc illa inhibitio suspenderet iurisdictionem in tota causa, & sic etiam quoad alium articulum separatum, ideoque processus post eiusmodi inhibitionem factus esset ipso iure nullus, Alex. cons. 89. diligẽter. sub num. 9. vers. quantum verò. lib. 1. & videtur de mente Rotæ decis. 1. alias 138. si appelletur. de offic. deleg. & decis. 65. alias 461. si appelletur. de appell. in nou. quæ in casu, quem retuli supra num. 9. scribit indistinctè, quòd processus valet, dummodo vl-

quas decisiones Rotæ refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 29. num. 2. fol. 373.

Contra istam limitationẽ tenent Franch. in cap. 10. super eo. colum. 2. vers. secundus casus. num. 5. de appell. quem refert, & sequitur Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 2. princip. nu. 35. fol. 361. motus ea ratione, quia iudex ad quem non potest inhibere, nisi constet, negotium ad eum esse deuolutum, sed per appellationem ab vno articulo separato non deuoluitur negotium principale, neque alius articulus separatus: ergo iudex ad quem non potest inhibere, & inhibendo, non dicitur canonice inhibere, & consequenter inhibitio non canonice facta nullum operatur effectum quoad causam principalem, sed solum quoad articulum, in quo fuit appellatum.

Non obstat Rot. ex aduerso citata, quia respondeo, quòd habebit locum in articulis connexis, vt ex mente Franchi innuit Lancellot. d. cap. 12. limit. 2. princip. num. 40. fol. 362.

28 Retenta tamen, si placet, limitatione.

Declara eam, vt sit vera, quando euidenter constat, quòd inhibitio est facta super tota causa, & ideo compræhendit etiam alios articulos, & personas separatas, in quibus non est appellatum per ea, quæ scribunt Dec. cons. 33. viso puncto. in fine, ibi, quia etiam adhuc. & Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. de attent. & innou. appell. penden. limit. 2. nu. 35. in fine, & 36. fol. 361. secus si sit dubium, an sit inhibitum etiam quoad alios articulos separatos, Lancell. vbi supra.

Verum huic declarationi obstat ratio adducta num. præced. contra limitationem vers. contra.

29 Limita secundo, quando iudex detulisset; sed de hac limitatione vide supra limit. 6. princip. memb. 7. num. 99. vers. extende vndecimo, & supra hac ead. limit. 47. memb. præcedenti num. 41. vers. restringe quinto.

30 Limita tertio, vt non procedat in appellatione interposita à sentẽtia delegati, quia illa interposita in vna causa suspendit iurisdictionem etiam in alijs causis, Rot. decis. 15. alias 163. nota quod vbi. de appell. in antiq.

Contra eandẽ limitationem, & in specie contra Rotæ decisionem tenent Franch. in

cap.6. adhæc. num.2. vers. vltimo nota. de appell. & Gemin. in cap.3. romana.§.cum verò. eod. tit. in 6. quos citat & sequitur Lancell.tract.de attent.par.2. cap.12.limit. 2. princip.num.32. & 33. tom.5. fol.361.

XLVII. LIMIT. MEMB. III.

SVMMARIVM.

INTERLOCVTORIAE grauamine iustificato corā iudice appellationis, qui propterea pronūtiet, benè appellatū, tota causa remanet cognoscenda corā eodem iudice appellationis, num.1. & seqq. in quibus infertur, iudicem, qui grauauit in vna causa, posse allegari suspectum in alijs. — Non tamen potest allegari suspectus ob solam appellationis pendentiam, nu. 4. — Iudex appellationis cognoscit totam causam, siue sit ordinarius, nu.5. — Siue sit delegatus, num.6. & seqq. — Et nunquid iudex appellationis possit, omisso articulo appellationis de consensu appellati, cognoscere negotium principale, num.9. & seqq. — Iudex appellationis, quando non cognoscat negotium principale etiam quòd pronunciet, benè appellatum, num.14. & seqq.

Interlocutoriæ grauamine non iustificato coram iudice appellationis, qui propterea pronuntiet, malè appellatum, causa redit ad iudicem à quo, num.19. & seqq. in quibus restringitur multipliciter.

1 TERTIVM membrum (post terminatam causam apellationis ab interlocutoria coram iudice ad quem, quis iudex debeat procedere in causa principali, an iudex à quo, vel ipse iudex ad quem) diuido in duos casus principales.

Primus casus est; quando iudex ad quem pronuntiat, benè fuisse apellatum, & malè iudicatum.

Secundus casus est; quando pronuntiat, malè appellatum, & benè iudicatum.

In primo casu, quando pronuntiat, bene appellatum; concludo quòd causa remanet cognoscenda coram ipso iudice appellationis, quia tunc eam non remittit iudici à quo, Cyn. in l. per hanc. quæ est vltima, q.7. sub num.11. ibi, si autem pronuntiet. & in fine dictę l. q.8. sub num. 12. ibi, nam si iudex appellationis. C. de tépor. & reparat. appell. fol.472. Bar. in l.4. eius qui. q.6. nu. 10. ff. de appell. recip. Franch. in cap.35. accepta. sub num.1. de appell. Staph. tract. de signat. liter. iustit. clausula & cum negotio priucipali &c. sub num.2. fol. 327. in paruis, & de hoc est textus expressus in iure canonico in cap.59. vt debitus. versus finem, & ibi Glos. in verbo. alioquin. Abb. num.8. Card. Alex. num.12. Dec. num.21. not.8. de appell. & quòd, iustificata appellatione per appellantem, causa principalis non possit remitti ad iudicem à quo, inuito appellante, scribit Franch. d. cap. vt debitus, nu.46. vers. secundo quæritur.

2 Ratio huius conclusionis est, quia iudex, qui semel grauauit, redditur suspectus parti, quam grauauit, Franch. vbi supra vtrobique, & Dec. d. cap. vt debitus. nu.21. not.8. & sub num.70. nam iudex, qui semel grauauit, est suspectus de iteratione grauaminis, Contar. in l. vnica, opposit.3. nu.7. versus finem. C. si de mom. poss. pro qua suspitione Card. Alex. in cap.24. proposuit. not. 2. sub num.10. de appell. adducit hos duos versus.

Qui semel est læsus fallaci piscis ab hamo,
Omnibus æra cibis semper inesse putat.

3 Infero ex hac ratione, quòd, cum iudex, qui grauauit, reddatur suspectus, poterit allegari suspectus etiam in alijs causis omnino separatis per ea, quæ scribit Franch. in cap.24. proposuit. sub num.4. de appell. dicens, quòd, probato grauamine iudicis, habet locum recusatio, & sola appellatio non causat suspitionem, nisi constet, iudicem grauamen intulisse, seu iudex grauamen fateatur, aut de eo notoriè constet, & rursus in cap.36. postremo. sub num.20. vers. vigesimoseptimo quando à iudice. eod. tit. de appell. dicens, quòd si iudex grauauit, tunc est suspectus tàm in illa causa, in qua grauauit, quàm in qualibet alia.

Amplia primo hanc illationem, vt maximè procedat in grauamine torturæ, quia, si quis fuerit iniustè tortus, illa iniusta tortura adeo operatur exēptionē à iurisdictione torquentis, vt ipse tortus vna cū tota ipsius domo possit declinare iurisdictionem illius iudicis, & totius familiæ tàm in causis criminalibus, quàm in causis ciuilibus, Ang. Aret. in l.2. num.4. ff. de appell. recip.

4 Amplia secundo, vt ex sola appellationis interpositione in vna causa, seu articulo, grauamine etiam non probato, possit recusari vti suspectus in alijs causis, quia aliqualis

iniuria

iniuria videtur inferri iudici, à quo appellatur, vt considerat Franch. in cap. 6. ad hęc. sub num. 3. vers. sed imola. de appell. & multi prouocantur ad indignationem contra appellantem, vt considerat idem Franch. in cap. 24. proposuit. sub num. 4. & multi iudices damnati, & corrupti odio prosequuntur appellantes, vt scribit Rebuff. tract. de appell. in præfat. sub num. 35. vers. ratio. tom. 3. fol. 478. & Barones carcerant appellantes ad superiores, vt notat Capic. quem retuli supra, q. 8. num. 114. & aliqui iudices adeo indignantur, vt pars grauata timeat appellare, vt scripsi supra, q. 6. nu. 8. & seqq. vnde propter talem indignationē posset dubitari, ne iudex vellet se vlcisci, vt considerat Franch. in d. cap. proposuit. sub num. 4. & consequenter debet posse recusari, vti suspectus.

Contrariam opinionem, nempe quòd sola appellationis pendentia non sufficiat, nisi constet, iudicem grauamen intulisse, tenet Ioan. Andr. in d. cap. 6. ad hæc. quē ibidem refert, & sequitur in effectu Franch. sub nu. 3. & in d. cap. proposuit. sub num. 4. & quòd

* Doctores transeant communiter * cum hac contraria opinione Ioannis Andreæ scribit in d. cap. ad hæc. sub nu. 3. & quòd appellās 1 non possit habere suspectum iudicem, à quo temere appellauit, scribunt Glos. in cap. 59. vt debitus. in verbo. rationabiliter. Abb. sub num. 32. in fine, & Card. Alex. num. 25. vers. gloſ. in verbo rationabiliter. de appell. quia, vt dicit Abb. vbi supra, iudex discretus non prouocatur ex appellatione, & hæc opinio est vera, & seruatur.

5 Extende primo nunc, conclusionem huius primi casus esse veram in iudice ordinario appellationis, in quo loquitur textus in d. c. 59. vt debitus. de appell. Staph. d. clausula, & cum negotio principali &c. nu. 2. in fine, fol. 327. & sentiunt apertè omnes infracitati Doct. & de hoc non dubitatur.

6 Extende secundo; vt habeat locum etiam in iudice delegato, quia, si ei sit delegata causa appellationis ab interlocutoria, & pronuntiet, benè appellatum, remanet iudex in tota causa, Innoc. in d. cap. vt debitus. nu. 5. in verbo. alioquin. de appell. hancq. opin. relatis prius contraria opinione Vincentij, & distinctione Ioannis Andr. vti commu-

* nem, * & veriorē referunt, & sequuntur ibidem Abb. num. 34. vers. sed quæritur. & Dec. sub num. 69. vers. non tamen. & num. 70. &

* esse communem *, licet de iure nō videatur vera, testatur Card. Alex. sub num. 29. vers. sed quid in delegato. ibi, imo. hic dicit. & in ista extensione videtur residere et Franch. in d. cap. vt debitus. num. 49. vers. sed dubitur. & quòd ista opinio seruaretur in practica testatur Imol. relatus à Franch. vbi supra.

7 Comprobatur hæc extensio, quia archiepiscopus habet limitatam iurisdictionem in causis subditorum sui suffraganei, Card. Alex. sub d. num. 29. & scripsi infra quæst. * 19. rem. 1. concl. 6. num. 86. & tamen is, si fuerit benè appellatum, potest cognoscere etiam de causa principali, Card. Alex. vbi supra: ergo non stat fundamentum sequentis contrariæ opinionis.

8 Ratio huius extensionis est, quia licet causa principalis dicatur causa principalis, tamen, quando iudex appellationis pronuntiat, malè iudicatum, causa non remittitur iudici à quo, quia expedit, vt remaneat corā iudice appellationis, qui cœpit gustare de causa, & habet acta, & ne causæ continentia diuidatur; qua consideratione attenta, illa causa principalis fungitur officio accessorij, ex quo debet sequi causā appellationis ab interlocutoria, vt considerant Abb. d. cap. vt debitus. sub num. 34. & latius Dec. sub num. 69. & seqq.

Contra istam extensionem tenuerunt illi, quos citant Abb. Franch. Card. & Dec. supra allegati, & illis addo Staph. tract. de litter. iustit. in clausula, & cum negotio principali, &c. num. 3. fol. 327. in paruis.

Confirmatur hæc contraria opinio, quia alias stylus superfluè adderet in pede commissionis illam clausulam, quæ communiter apponi solet in commissionibus appellationis ab interlocutoria; videlicet, *vna cum toto negotio principali*; sicut considerat Staph. in loco supra proximè citato, dicens, hanc clausulam habere effectum in casu legitimæ appellationis, quia alias sine ista clausula delegatus, quamuis pronuntiaret, bene esse appellatum, tamen non cognosceret negotium principale.

9 Retenta extensione, quæ communiter tenetur, & seruatur, præsertim in Curia Romana, etiam quòd in commissione non sit apposita præfata clausula.

Declara easdem extensiones, constituendo vnam notabilem differentiam inter eas, vt in prima extensione ordinarius appellationum, qualis est Papa, Legatus, & si-

milis, qui potest adiri via querelæ, seu non habet iurisdictionem limitatam, possit de consensu appellati, omisso etiam articulo appellationis ab interlocutoria, cognoscere, & procedere in causa, & negotio principali, Innoc. cap. 59. vt debitus. num. 4. in verbo remittat. Abb. num. 35. vers. extra gl. Card. Alex. sub num. 28. vers. alius etiam. de appell. Franch. in cap. 1. §. post hæc. sub num. 9. vers. an tamen. de appell. in 6. & hanc esse opin. communem * testantur ijdem Abb. & Card. Alex. in locis supra proximè citatis.

Secus est in secunda extensione; quia licet appellatus consentiat, imò appellatus, & appellans consentiant, vt iudex delegatus, omisso articulo appellationis ab interlocutoria, procedat in causa, & negotio principali; tamen delegatus non poterit procedere in negotio principali, nisi prius cognouerit articulum grauaminis, pronuntiaueritq. bene appellatum, quod idem procedit in archiepiscopo, quem, nisi pronuntiet, bene appellatum, non posse procedere in negotio principali, testantur ijdem Abb. d. cap. vt debitus. sub num. 35. Card. Alex. sub num. 28. ibi, in archiepiscopo autem. & Dec. num. 81. vers. tertia conclusio. de appel. & quòd iudex delegatus possit de consensu partium cognoscere de negotio principali, quando prius cognouerit articulum appellationis, & consensus partiũ ante determinatum articulum appellationis operetur solum, quando iudex appellationis potest adiri via querelæ, & requiratur adhuc vtriusq; partis consensus, scribit Frãch. in cap. 1. §. post hæc. sub num. 2. not. 2. de appell. in 6. & quòd si auditor Rotæ de consensu partium procederet super toto negotio, non iustificato prius grauamine, adhuc liceret partibus redire ad iudicem à quo, refert, & sequitur Staph. tract. de signat. liter. iust. clausula, & cum negotio principali. sub num. 3. fol. 327. in paruis.

Ratio huius declarationis in prima extensione est, quia, quòd iudex appellationis cognoscat de iustitia appellationis est introductum solum in fauorem appellati, scilicet, vt, si non est iusta causa, appellans cõdemnetur in expensis, & ad priorem iudicem remittatur, & quilibet potest renuntiare iuri, & fauori pro se introducto, Innoc. d. cap. vt debitus. sub num. 4. vers. remittat. & Abb. sub num. 35. nec appellans potest tunc conqueri, quia habet intentum; appellauit enim vt se eximeret à iudice, Abb. vbi supra, & Dec. ibidẽ sub nu. 74. versus finem, ideoq. ei conquerenti posset obijci illud; *quod quaeris, intus habes*, Abb. vbi supra, Gemin. in cap. 1. §. post hoc. sub num. 10. vers. sed nunquid ibi, appellato ergo petenti. de appell. in 6. & ratio est, quia quisq; ipsorum potest, inuito aduersario, obtinere id, ad quod ipse aduersarius iam tendebat, Gemin. d. num. 10. in fine, seu quia quis, appellando, intendit, quòd tota causa deuoluatur ad iudicem appellationis, nec potest appellans allegare litis pendentiam coram iudice à quo, cum ipse appellando, declinet eius iurisdictionem, imò appellando efficitur cõtumax coram iudice à quo, & contumax nõ potest allegare litispendentiam, seu præuentionem iudicij illius iudicis, coram quo est contumax: præterea ille, qui facto suo procurat conueniri coram aliquo iudice, non potest opponere de litispendentia coram alio iudice, Franch. in d. cap. 59. vt debitus. num. 49. vers. secundo quæritur. de appell. & in d. cap. 1. §. post hæc. nu. 9. vers. an tamen. de appell. in 6.

10 Ratio eiusdem declarationis in secunda extensione est, quia iudex non debet excedere limites iurisdictionis sibi datæ, etiam si partium consensus accederet, quia partes non possunt dare iurisdictionem, quam non habent, quia *mal dà, chi non hà, dice la cãpana di S. Pietro*, vt scribit Bar. in l. 15 si vniuersæ. C. de legat. quem refert etiam Grãm. cons. 17. andreas. num. 3. versus finem, fol. 300. in consil. ciuilib. & propterea iudex criminalis, qui habet limitatam iurisdictionem in causis criminalibus, si sententiam ferret in causa ciuili, sententia esset nulla, etiam si illam ferret ex tacita, vel expressa partium prorogatione secundum magis cõmunem * opin. quam refert, & sequitur Crescen. decis. 5. alias 167. actũ fuerat. sub nu. 3. & 4. de iudic. & ex eo referunt, & sequuntur Farin. in qq. crim. q. 1. num. 65. & Marchesi. tract. de commiss. par. 2. de commiss. auocat. caus. cap. 4. sub num. 40. fol. 466. & quòd iurisdictio iudicis maleficiorum non possit prorogari ad causas ciuiles, scribit etiam Tiraq. in rubr. res inter alios acta, num. 14. vers. cui proximè, fol. 105. col. 2. sed sic est, quòd delegatus in causa appellationis ab interlocutoria, & similiter archiepi-

chiepiscopus in causis appellationum subditorum sui suffraganei habent limitatam iurisdictionem, vt in archiepiscopo retuli, & sequutus sum supra num. 7. vers. comprobatur.

11 Et quòd metropolitanus in subditos sui suffraganei, etiam ipsis volentibus, nisi suffraganei consensus accedat, nullam habeat iurisdictionem, scribit Rot. quam retuli, & sequutus sum infra. q. 19. concl. 6. num. & quòd non sufficiat partium consensus in casu dictæ secundæ extensionis, quia agitur etiam de interesse iudicis à quo, ne absque sine causa recedatur, scribit Dec. in d. cap. vt debitus. num. 80. vers. secunda conclusio. in fine, de appell.

12. Contra istam declarationem tenet apertè Franch. sibi nõ constans in d. cap. 1. §. post hæc. not. 4. sub num. 2. ibi, sed certè etiam si appelletur. de appell. in 6. dicens, quod etiã si appelletur ad eum, qui potest adiri per viam querelæ, tamen, inquit, non potest cognoscere de causa principali, omisso articulo appellationis, nisi de consensu vtriusque partis, quia alias, inquit, casus, in quo iudex appellationis decidit interlocutoriam, non differret à casu, in quo nõ decidit, cũ vtroque casu posset de consensu solius appellati cognoscere de negotio principali, hancque eandem contrariam opin. & contra vniuersam declarationem motiuat, & sentire videtur Dec. in d. cap. vt debitus. sub num. 74. vers. extra gl. & nu. 77. vers. in contrarium vbi contra ipsam declarationem primæ extensionis ait, non sufficere consensum appellati, sed requiri etiam consensum appellantis, vt ordinarius appellàtionum, qui potest adiri etiam via querelæ, posit, omisso articulo appellationis, cognoscere de negotio principali, quia textus in cap. 1. de appell. in 6. in quo est fundata declaratio, loquitur quando accedit partium voluntas.

Tamen ego non recederem à communi opin. quòd sufficiat consensus appellati, vt dixi in declaratione, licet enim textus in d. cap. 1. loquatur de consensu, seu voluntate partium, tamen restringitur ad consensum appellati tantum, quia appellans non habet, de quo conqueratur, dummodo prius reuocetur grauamen, Abb. d. cap. vt debitus. num. 36. & Franch. sub. num. 49. vers. secundo quæritur. ibi, conclude ergo quod etiam inuito.

Licet pariter Dec. eod. cap. vt debitus. sub num. 80. vers. secunda conclusio. contra eandem declarationem primæ extensionis tueri conetur aduersus Abb. q. solus Papa ex quadam prærogatiua possit de voluntate partiũ cognoscere super negotio principali, omisso articulo appellationis, quia Papa potest etiã causam auocare ab ordinanario.

Tamen ego non recedo à communi opin. quam retuli, & sequutus sum supra num. 9. vers. declara. nempè quòd possint etiam Legatus, & alij inferiores, qui possent adiri via querelæ.

Contra eandem declarationem, dum sẽtit, quòd archiepiscopus, alijq. similes iudices ordinarij appellationum, qui nõ possunt adiri via querelæ, sed solum via appellationis, non possint cognoscere de negotio principali, omisso articulo appellationis, etiam accedente consensu solius appellati, scribit (sibi in hoc parum cõstans) Franch. in cap. 59. vt debitus. q. 5. sub num. 51. versus finem, de appell. dicens, quòd poterit de consensu solius appellati, inuito etiam appellãte, cognoscere de causa principali omisso articulo appellationis, ex quò militant eædem rationes, adductæ supra nu. 9. & 10.

Contra eandem declarationem secundæ extẽsionis, nẽpè, quòd delegatus Papæ possit cognoscere de causa principali, omisso articulo appellationis, sicut potest ipse Papa, quia in causa delegata repræsentat vices Papæ, refert, & sequitur idem Frãch. d. cap. vt debitus. versus finem, q. 6. num. 52.

Non recedo à declaratione per ea, quæ retuli, & sequutus sum supra nu. 9. & 10. & præsertim, quando iurisdictio non esset prorogabilis, quo casu concordat etiam Franch. vt iudex appellationis non possit cognoscere.

13 Subdeclara restringendo eandem declationem in secunda parte supra num. 9. vers. secus. dum dixi, quòd archiepiscopus non potest procedere super negotio principali, omisso articulo appellationis, etiam accedente consensu appellati, restringe inquam vt non habeat locum, quando iudex à q detulit appellationi ab interlocutoria, c tunc archiepiscopus, & quilibet alius i appellationis posset procedere, quia p lationem transfunditur iurisdictio i riorem, vt scribunt Abb. in sæpe cit 59. vt debitus. sub num. 35. ibi, s superioribus. & Dec. num. 82. tia conclusio. de appell. &

ſcripſi ſupra memb. 1. num. 41. reſtr. 5.

14 Limita primo nũc eadem concluſionem, poſitam ſupra ſub num. 1. vt non habeat locum, quando iudex à quo eſſet mutatus, vel aliter remota eſſet ſuſpitio tempore, quo iudex appellationis pronuntiaret, fuiſſe benè appellatum, quia ipſe iudex appellationis non procederet, ſed cauſam remitteret ad tribunal à quo, quia, ceſſante cauſa, ſeu ratione ſuſpitionis, ceſſaret etiam effectus ſuſpitionis, Dec. d. cap. vt debitus. num. 21. & 22. not. 8. de appell. & ita ego vidi ſeruari.

15 Limita ſecundo, quando iudex à quo pronuntiaret, non eſſe procedendum, vel eſſe ſuperſedendum, & pars appellat, & iudex ad quem pronuntiat, eſſe procedendum, quia poteſt remittere cauſam ad iudicem à quo, cap. 11. ſignificauerunt. in fine, de except. & ratio eſt, vt refert, & ſequi videtur Franch. in cap. 59. vt debitus. ſub nu. 46. verſ. ſecundo quæritur. de appell. vt grauamen reparetur per eius oppoſitum, ideo fit remiſſio; ſed Gloſ. vlt. in d. cap. ſignificauerunt. dat aliam rationem, videlicet quia voluit appellans.

16 Limita tertio, declarando eandem concluſionem, vt non procedat, quando appellatum eſſet à pronuntiatione, lata ſuper exceptione incompetentiæ, ſeu alia ad impediendum proceſſum, & iudex appellationis pronuntiaret, fuiſſe benè appellatum, quia nihilominus iudex appellationis non poteſt procedere in cauſa principali, neque illã poteſt remittere, ſed debet ſuperſedere in cauſa, quia cum ipſe ſuccedat in locũ iudicis à quo, & pronuntiet, iudicẽ à quo eſſe incompetentem, ipſe etiam dicitur incompetens argumento textus in cap. 7. olim. de except. & ibi Abb. ſub num. 7. & ſcribit, limitando eandem concluſionem, Dec. in d. cap. 59. vt debitus. num. 23. limit. 2.

17 Limita quarto eandem concluſionem, vt non habeat locum in Curia Lucenſi, quia ibi licet Rota pronuntiet, benè appellatum, & malè iudicatum, tamẽ cauſa principalis adhuc remittitur ad iudicem à quo, quia, ſi remaneret in Rota, & vnus ex tribus diſcordaret, non adeſſet iudex ordinarius appellationis; quòd ſi omnes eſſent concordes, eſſet res iudicata, quia ſunt tres Auditores appellationum à ſententijs Auditoris primarum cauſarum, & ſententia illorum trium reputantur tres ſententiæ conformes.

Et licet hæc limitatio videatur dura, cum iudex, qui grauauit, ſit ſuſpectus, vt retuli, & ſequutus ſum ſupra num. 2. verſ. ratio. & Princeps non poſſit dare iudicem ſuſpectum, Martin. Lauden. quem citaui ſupra quęſt. præcedenti limit. 1. num. 118. verſ. contra. Tamen, quia communis opinio eſt, quòd Princeps poſſit dare iudicem ſuſpectum, vt retuli d. num. 118. & 119. extẽſ. 9. præſertim ſi ſuſpitio ſit leuis, ideo de hac limitatione dubitandum non eſt, cum ſit limitatio introducta à Principe Lucenſi.

18 Limita quinto, vt nõ habeat locũ in cauſa appellationis ab excommunicatione; nã excommunicatus poteſt remitti abſoluendus ad iudicem, à quo appellauit, & ratio eſt, quia excommunicatus appellans grauari non poteſt, imò eſt eius fauor, Franch. in cap. 35. accepta. num. 1. in fine, limit. 2. de appell. ſed quando excommunicatus ſit remittendus abſoluendus ad diœceſanum, qui excõmunicauit, dixi ſupra. limit. 22. nu. 35. & hæc de primo caſu poſito ſupra ſub nu. 1.

19 In ſecundo caſu; quando iudex appellationis pronuntiat, malè eſſe appellatum, & benè iudicatum, concludo cauſam remitti ad iudicem à quo, quia non apparet grauamen, & cauſa in primà inſtantia debet terminari coram iudice à quo, Cyn. in l. per hanc. quæ eſt vltima, q. 7. ſub num. 11. C. de tempor. & reparat. appell. fol. 472. Bar. in l. 40. intra vtile. in princ. ff. de minor. vigintiq. ann. & in l. 4. eius qui. q. 6. num. 10. verſ. ſi verò pronuntiaretur. ff. de appell. recip. Franch. in cap. 35. accepta. ſub num. 1. de appellat. Dec. in cap. 59. vt debitus. not. 7. num. 18. & 19. de appell. & Guid. Pap. tract. de appell. concluſ. 9. num. 7. fol. 57.

20 Extende hanc concluſionem, vt procedat etiam ſi cauſa appellationis ſit delegata, cum toto negotio principali, quia adhuc debet cauſam remittere, Dec. d. cap. vt debitus. num. 18. & 19. not. 7. & Veſtr. in prax. lib. 3. cap. 9. ſub num. 11. verſ. nunquam tamen.

Ratio eſt, quia commiſſio negotij principalis intelligitur facta quatenus benè fuerit appellatum, Dec. vbi ſupra, neq. propterea dicetur commiſsio ſuperflua, quaſi iſtud ſit à iure diſpoſitum, quia reſpõdeo, ꝙ delegatus ſine iſta clauſula non poſset procedere in negotio principali, etiam ſi pronuntiaret, benè fuiſſe appellatum ſecundum Staphil. quem retuli, ſed non ſum ſequutus ſupra ſub nu. 8. verſ. confirmatur. & Veſtr. d.

lib. 3.

lib.3.cap.9.sub num.11.vers. nunquam tamen.ibi, nec propterea dixero. & rescriptũ, quod tollit disputationem, non est superfluum.

Contra hanc extensionem adducit motiuando,& quasi residendo Franch.in dicto cap.59. vt debitus. num.45. vers. in gl.penult. de appell. dicens, quòd princeps, committendo negotium principale, videtur adimere iurisdictionem ab illo iudice, coram quo causa primo pendebat, & ideo causa debet remanere coram iudice delegato, etiamsi non iustificetur appellatio, quia alias commissio negotij principalis nihil operaretur, & ita scribendo relinquit cogitandum.

21 Retenta extensione.

Restringe primo eandem conclusionem, vt non procedat, appellato nolente causam remitti, cum enim appellans appellando dixerit, se grauatum, & adiuerit iudicem appellationis, non potest recusare iudicem, quem ipse elegit, Bar. in d.l. eius qui. q.6. num.10.in fine.

22 Subrestringe declarando, vt posit procedere, quando iudex appellationis potuisset adiri etiam per viã querelæ, sicque non habet iurisdictionem limitatam, secus si habeat iurisdictionem limitatam, vt habent delegatus,& archiepiscopus, quia isti, etiam accedente consensu partium, non possunt procedere in negotio principali, non iustificato grauamine per ea, quæ latè scripsi supra num.9.& sub num.16. vers.ratio eiusdem.

23 Restringe secundo, vt non procedat de stylo Curiæ Romanæ in causis, quæ deferuntur de partibus, quia siue iudex pronuntiet, bene appellatum, siue pronuntiet, malè appellatum; regulariter causa non remittitur iudici à quo, testibus Staph.tract. de signat.liter.iustit. clausula, & cum negotio principali.sub num. 3. vers. audiui tamen. fol.327.in paruis, Vant.tract.nullit.rubr.de de null.ex defect.iurisd.num.69. 70. & 71. fol.388.& Vestr.in prax.lib.3.cap.9.sub nu. 11.ibi.quamobrẽ vsu receptum est.& vide, quæ scripsi supra lib.1.cap.66.sub num.30.

24 Ratio est, quia causa semel commissa in Curia, inde regulariter amplius non extrahitur, Rot. decis. 1. alias 38. in addit. de elect. in nou. decis. 48. alias 387. de rescript.in antiq.& decis.3. alias 11.fuit dubitatum. decis.43. alias 321.si appellatus. de appell. in nou. & Auctor practicabilium Rotæ Rom. ad finem secundæ partis decisionum diuersorum, rubr. de causis, num.1. fol.164. & Franch.in cap. 56.vt nostrum. num.12.vers.postremo quæritur. de appell. & retuli,& sequutus sum d.cap. 66. in fine sub num.30.

25 Nisi extrahatur per rescriptum,& ex certa scientia Papæ, vt scribunt Mohed. decis. 12.alias 320. in eadem causa. num. 1. de sent.& re iud. fol. 151. & quòd causa non possit extrahi sine consensu Papæ refert, & sequitur Put. decis. 240. in vna bononien. num.2.& 3.in fine,& num.4.lib.2.

26 Ratio rationis est multiplex. Prima, ne diuidatur cõtinentia causæ,l.nulli, C.10.de iudic.& cap.1.de sequestr. poss.& fruct. Secunda, vt remoueatur omnis suspitio; licet enim appellans nõ possit habere suspectum iudicem, à quo temere appellauit,& sola appellatio non causet suspitionem, nisi constet, iudicem grauamen intulisse, quia iudex discretus nõ prouocatur ex appellatione per ea, quæ retuli supra nu.4. vers. contrariam. tamen non omnes iudices sunt ita discreti, & multi prouocantur ad indignationẽ contra appellantem, vt retuli supra sub d.nu.4.

27 Tertia, † quia postquam Papa manum apposuit, non conuenit, vt extrahatur de Curia, Rot.d.decis.3. alias.11.fuit dubitatum. vers. & ideo stylus curiæ. de appell.in nou. & Vant. d. rubr. de nullit. ex defec. iurisd. num. 70. fol. 388. quia propter appositionem manus Papæ, & auocationem causæ à quocunque, æquũ est, quòd inferior de cætero in huiusmodi causa non se intromittat, Rot.d.decis.3. vers. quibus etiã rationibus.

28 Quarta, † quia non est locus in mundo ecclesiasticus, vbi causæ ita benè, & celeriter terminentur, sicut in Rom.Curia,& hoc facit copia peritoruũ, quę ibi est,& disertissimus modus causas audiendi, consulendi, & decidendi, qui in ea habetur, vt testatur Bellam. decis. 37. vbi appellatur. in fine, quem refert,& sequitur Vant.d. rubr. de nullit. ex defec. iurisd.num.71. vers. & hic stylus.fol.388.

29 Sileant ergo Pet.& Cyn. quos confutaui supra memb. 1.num. 74.& seqq. dum arbitrantur, Curiam Romanam non remittere causas, quia velit habere maiorem Curiam, seu quia respiciat extorsionem pecuniæ; taceant etiam ij, qui testantur, immortales esse lites in Rom.Curia, quorum memini sup. memb.1.

memb.1.num.80. immortalitatem enim hanc non stylo, aut imperitiæ, aut negligentiæ iudicum Rom. Curiæ adscribant, sed potius causarum grauati, litigantium absentię, & nimiæ locorum distantię; benè verum est, quandoque plus æquo in Romana Curia dilatari lites, eo quia ob multiplices iurisdictionum species sæpè litigantes per viam inhibitionum, non grauetur, eorumq. moderationum, reassumptionumque causarum, & similium se diutius torquent, & quandoque ob multiplices causidicorũ cauillationes, & subterfugia, quorum aliqui non solum hic in Curia, sed etiam alijs in locis sunt adeo rixosi, vt nunquam quiescant, prout de quodam procuratore recenset Rebuff. quem citat Contar. in l. vnica, oppos. 3. num. 9. C. si de momen. poss. dicens, se vidisse quemdã procuratorẽ rixosum septuagesies appellasse in causa sexaginta solidorũ, & causam protelasse vsq; ad viginti annos, & aliqui fuerũt, qui Dei timore contempto, absentibus principalibus, per quandam quasi collusionem lites faciebant immortales, dũ actoris procurator litẽ prosequi non curabat, vt aduertit Contar. d. oppos. 3. nu. 10.

30 Infero ex hac secunda restrictione, seu illius ratione, corroborando eam, quòd si Papa delegauerit causam vni sub nomine proprio, & iste delegatus postea moriatur, nihilominus ordinarius non poterit se intromittere de illa causa, quia licet delegatio per mortem delegati sit consumpta, tamen solus Papa habet de illa cognoscere, & disponere, quia causa, quæ semel intrat Curiam Rom. non exit amplius, nisi Papa remittat eam, Franch. in cap. 56. vt nostrum. num. 12. vers. postremo. de appell.

31 Restringe tertio, vt non procedat, quando in commissione adest clausula (*vna cum toto negotio principali*) vel clausula (*quam, & quas*) quia istæ clausulæ, si causa committatur in Curia, operantur indistinctè hunc effectum, vt causa non redeat ad iudicem à quo, siue fuerit appellatum in partibus, siue in Curia secundum ea, quæ refert, & sequitur Marches. tract. de commiss. par. 1. de commis. appell. ab interloc. cap. 22. nu. 22. fol. 247. & par. 2. de commis. sanat. nullit. cap. 1. num. 40. in fine, & seqq. fol. 335. in 2. impress.

32 Restringe quarto, vt non procedat de stylo sacri Palatij, quando Auditor Cameræ tulit sententiam interlocutoriam, à qua appellatur; & causa appellationis committitur alicui Auditori sacri Palatij, quòd cognoscat, an sit malè appellatũ, quia non propter hoc remittit ei causam, si pronuntiat hoc simpliciter, tacendo omnino de remissione facienda, quia tunc partes impetrant, commissionem fieri alteri Auditori, Rot. decis. 63. alias 612. dic quod vbi auditor. de appell. in antiq. & decis. 3. alias 11. fuit dubitatum. versus finem, de appell. in nou.

Ratio etiam huius restrictionis est, quia causa semel facta rotalis, remanet rotalis.

33 Subrestringe hanc restrictionem, vt non procedat, quãdo iudex à quo esset Coauditor, seu Cardinalis, quia tunc ad hos remittuntur causæ, in quibus pronuntiatur, fuisse benè processum, & malè appellatum, Rot. d. decis. 3. in fine de appell. in nou.

34 Restringe quinto distinguendo, & declarando: Aut iudex à quo detulit appellationi; & tunc licet iudex ad quem pronuntiet, male esse appellatum, & benè iudicatum, tamen iudex à quo non potest amplius procedere, nisi iudex ad quem per expressam pronuntiationem causam ad eum remittat, Franch. in cap. 59. vt debitus. num. 47. vers. tertio quæritur. & Card. Alex. sub num. 28. vers. gl. in verbo alioquin. de appell. & ita sentire videntur textus in d. cap. vt debitus. in illis verbis, *illam ad inferiorem remittat.* Glos. in eod. c. in verbo. alioquin. ibi, & remittit partes. & apertè Dec. num. 20. dicens, quòd causa debet expresse remitti, Additionator ad Rot. decis. 3. alias 11. fuit dubitatum. in fine, ibi, aut iudex à quo detulit appellationi. de appell. in nou. Non tamen cogitur remittere, sed potest remittere, si vult, Franch. sub d. num. 47. & Card. Alex. sub d. num. 28. vers. habes secundo. Aut iudex à quo non detulit appellationi; & isto casu sufficit, quòd iudex appellationis pronuntiet, malè appellatum, & ita procedit conclusio, quia pronuntiatio super remissione non est necessaria per ea, quæ scribunt Franch. & Card. Alex. vbi supra d. num. 28. vers. gl. in verbo alioquin. & Addition. ad Rot. d. decis. 3. versus finem, ibi, sed hic oritur dubitatio. de appell. in nou. Imò isto casu iudex à quo potest sine alia remissione procedere, etiam quòd ei fuerit facta inhibitio pendente appellatione, quia inhibitio erat accessoria appellationis, & accessorium sequitur naturã sui principalis, meritò, deficiente appellatione, corruit inhibitio

hibitio, Card. vbi supra, & Addition. ad Rot. vbi supra, & ad Rot. decis. 1. alias 138. si appelletur. num. 3. de offic. deleg. in nou. ideoque poterit procedere etiam non reuocata, seu non aliter moderata inhibitione, quia satis intelligitur reuocata, cum fuerit pronuntiatum, malè fuisse appellatum, Franch. in d. cap. 59. vt debitus. sub nu. 47. q. 3. vers. quid autem. versus finem, de appel. & multò magis diceretur remota inhibitio, quando iudex appellationis causam remitteret, Rot. d. decis. 1. alias 138. si appelletur. in fine, de offic. deleg. in nou. & decis. 65. alias 461. si appelletur. versus finem, de appell. in nou.

LIMITATIO XLVIII.

SVMMARIVM.

CRIMINALES causæ tàm de consuetudine, quàm de iure municipali non recipiunt appellationem, nu. 1. & seqq. in quibus ostenditur, quòd hæc consuetudo est fundata in iure naturali, & in iure communi. — Extenditur hæc limitatio multipliciter. — Primo etiam si reus sit solum testibus conuictus, num. 9. & seqq. — Secundo in reo confesso, nu. 12. — Tertio in reo confesso, & conuicto, num. 14. & seqq. — Quarto in reo absente, nu. 18. — Quinto in sententijs Reuerendiss. D. Gubernatoris Vrbis, eiusq; Locatenentium, num. 19. — Sexto etiam si pœna partim veniret applicanda fisco, & partim parti, num. 20. vbi declaratur. — Septimo in fisco, num. 21.

¶ *Sublimitatur I. eadem limitatio, vt statutum non possit tollere appellationem, nisi sit conditum à non recognoscente superiorem, nu. 22. & 23.*

Sublimitatur II. vt non procedat in reo, qui non sit plenè, & clarè conuictus, num. 24.

Sublimitatur III. vt statutum tollat necessitatem deferendi appellationi, sed non potentiam, num. 25. & 27. vbi declaratur.

Sublimitatur IV. in reo, qui se constituit in carceribus, attento motu proprio Pij IV. num. 28. & seqq. in quibus ampliatur, & declaratur.

Sublimitatur V. in causis criminalibus pecuniarijs, num. 34. & 35. vbi declaratur.

Sublimitatur VI. in Regno Franciæ, num. 36. & 37.

1 LIMITA XLVIII. in causis criminalibus, quia in eis de iure municipali, & cõsuetudine generali ferè totius orbis christiani, præsertim in dominio Imperatoris, in Hispania, Flandria, alijsq; locis, non conceditur appellatio iuxta ea, quæ scripsi supra lib. 1. cap. 97. num. 62. 63. 87. 93. & 95. & maximè in causis criminalibus, in quibus agitur de pena corporali, vt testatur Couar. pract. qq. cap. 23. nu. 5. in fine, vers. vsus. & quòd à iure, à statuto, & à consuetudine possit prohiberi appellatio in causis criminalibus patet ex his, quæ scripsi infra nu. 9.

Nec obstat, quòd Ang. tract. de malef. in verbo. præsente dicto caio. num. 25. Franch. in rubr. sub num. 24. vers. sed tamen dubitatur. de appell. Guid. Pap. tract. de appell. num. 93. vers. quæro si per statutum. fol. 61. Couar. dicto cap. 23. sub num. 5. versic. vsus tamen. vol. 2. fol. 521. à quibus non videtur discedere Flam. Cartar. tract. de execut. sent. capt. bann. cap. 1. sub num. 99. & 160. scribant, appellationem præsertim in criminalibus statuto tolli non posse, eo quia appellatio respicit defensionem, quæ est de iure naturali.

Quia respondeo dupliciter.

Primo respondeo ex his, quæ scripsi q. præcedenti, limit. 1. num. 22. & seqq. vbi videas.

2 Secundo respondeo, quòd hoc statutum, seu verius consuetudo non deuiat à iure communi, & consequenter neque à iure naturali, imò est fundata in iure communi, quia in causis criminalibus iudex secundum communem consuetudinem ideo exequitur sententiam intra decem dies, datos ad appellandum, quia communiter non damnatur quis ad mortem, nisi fuerit sponte confessus, vel ità in facinore depræhensus, & ita testibus, & argumentis conuictus, vt vix ipse denegare audeat, Abb. in cap. 2. nu. 2. & 3. vers. nam in ciuilibus. de sent. & re iud. vel saltem hæc limitatio est fundata in iure canonico, quod reijcit appellationem rei confessi, vt scribit Card. Alex. in cap. 61. cum speciali. §. porrò. num. 14. vers. item aduertendum est. de appellat. quare iudices maleficiorum, quamuis habeant hęc statuta, & consuetudinem, tamẽ nunquam, aut rarò condemnant inquisitum de re graui, quin habeant prius eiusdem veram, vel fictam confessionem; veram autem confessionem quandoque habent spontaneam, & quan-

& quandoque tormentis extortam, & perseueratam, & licet reus sit aliquando indicijs, & testibus conuictus, tamen adhuc confessionem solent tormentis extorquere, sed in hoc malè faciunt, vt dixi supra lib. 1. cap.78. sub num.13. vers. contraria. & cap. 97. sub num. 180. vers. si de tortura ad effectum. quia licet torqueant sub simulato prætextu, quòd intendunt scire complices, seu alia delicta iuxta ea, quæ latè scripsi d. cap.97. num. 180. tamen vel faciunt apparere in actis de interrogatione facta super delicto confessato, & tunc non bene faciũt, tum quia possent facere præiudicium fisco, vt scripsi in d.cap.97. sub num.180. vers. si de tortura ad effectum. tum quia tortura non debet inferri nisi super eo, in quo deficiunt probationes, vt retuli, & sequutus sum d.cap.78. sub num.13. vel non faciunt apparere in actis, & tunc adhuc non bene faciunt, tum quia de quo interrogant, debet apparere in actis, tum quia superfluè torquent, vt dixi; fictam autẽ confessionem habent, quia si reus sit absens, & citatus non compareat, reputatur pro confesso, seu pro confesso, & conuicto, & quandoque etiam pro vero contumace secundum varias leges municipales, & generalem consuetudinem, de quibus scripsi d.cap.97.num.29. & seqq. & num. 24. & 38. & cap. 96. sub num.20.

Sed reus propriè confessus, loquendo etiam de iure ciuili, non appellat secundum ea, quæ latè distinguendo, & concordando scripsi supra limit. 4. num.30. & seqq. minusuè appellat contumax verus per ea, quæ latè scripsi supra limit.3. num.1. & seqq. & supra q. 5. num. 86. neque appellat fictè confessus, & conuictus, nisi cum distinctione, de qua supra d. limit.4. sub num.60. vers. quid dicendum.

3 Et dato, quòd deficiat tam vera, quàm ficta confessio, sed reus testibus solum conuincatur; tamen appellatio videtur ei adhuc deneganda etiam de iure communi, & de iure iure naturæ, quia in notorijs non admittitur appellatio iuxta ea, quæ scripsi d.limit.4.num.1. sed in causis criminalibus præsertim grauibus reus nunquam potest condemnari, nisi appareat, quòd sit notorius delinquens, cum reqirantur probationes luce meridiana clariores, & tales, vt certiores haberi non possint, vt ex pluribus retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap.63. sub num. 1. vers. verum. & cap.71. sub nu.3. vers. quid ergo. & cap.97. num.170. vnde priusquam reus condemnetur requiruntur multa. Primo, quòd iudici constet de corpore delicti per rei euidentiam, si qualitas delicti euidentiam recipiat, vt scripsi d.cap. 71. sub num. 3. vers. quid ergo. & cap.42. num.6. imò debet constare, quòd sit scelere commissum iuxta ea, quæ scripsi eodem.

4 lib.1.cap.83. num.3.5.& 6. † Secundo debet iudex inuestigare causam delicti, quia delictum, seu maleficium non præsumitur commissum sine aliqua causa, M. Anton. Blanc. tract. de indit. & tort. num.255. fol. 273. ideoque falsitas non præsumitur commissa sine causa, Becc.cons.78. in causa inquisitionis. num.27. & cons.102. inquiritur de falso. nu.25.& 26.lib.1. quare non præsumitur commissa sine causa alicuius commodi secundum ea, quæ scribunt Fulgos. cons.173. in causa inquisitionis. Socc. cons.277. visis. col.1. in fine, ibi, & super hac varietate. lib.2. Marsc. cons.77. num.7. Crauet.cons.75. accusatur. num.13. & Rol. à Vall. cons.11. omisso multiloquio. num.

5 56.lib.3.† Et periurium non solet committi sine aliqua causa, aut animo lucrandi aliquid, aut euadendi aliquam pœnam, seu incommodum, Crauet.cons.65. sorores. nu.

6 9.in fine, † & dolus non præsumitur, cessãte lucro, & maximè quando committitur aduersus personam non maleuolam, Corn. cons. 63. excellentissime. vers. & ex quò. num.9. lib.3. quem refert, & sequitur Crauet. cons.6. plura videnda. num.22. cons.80. aymo. num.13. vers. tertio dolus. & cons.9. accusatur. nu.29. vers. quinto dolus. ideoq; si quis sponte fateretur delictum, esset inuestiganda causa, quia confessio de per se non est verisimilis, ideoque esset suspecta de falsitate scripturæ, aut de fatuitate confitentis, cum quilibet sanæ mentis abhor-

7 reat quod vitam adimit. † Tertio debet iudex ipse omni studio inuestigare defensionem rei iuxta ea, quæ scribunt Boss. tract. crimin. tit. de fauor. defens. num.6. Rol. à Vall. cons.47. num.9.12. & 13. lib.3. Cartar. tract. de execut. sent. capto bann. in præfat. num.50. Quarto debet concedere plures dilationes, quàm in ciuilibus, vt dixi lib. præced. cap.4. num.40. Quinto debet vltrò concedere copiã etiam non petitam. Sexto non debet recipere renuntiationem defensionis; quæ omnia claro nobis argumento

mento sunt; quòd reus non condemnatur, nisi appareant probationes, vndique illustratæ, quæ ostendant reum notorium, & consequenter hæc limitatio est fundata in iure communi, & in iure naturæ, vt dixi, quia natura nihil frustra operatur,& frustra concederetur defensio ei, cui nullam competere defensionem notoriè constat.

8 Nec obstat, si diceres, statutum, & consuetudinem reddi superflua.

Quia respondeo, multa statuta, & consuetudines hodie introduci ad tollendas disputationes,& ad interpretationem iuris, quod pateretur controuersiam, quare dicimus etiam, quòd verba satis dicuntur operari, quando tollunt dubitationem, etiamsi exprimant id, quod tacite inerat, vt refert, & sequitur Becc. cons.34. in quæstione. in fine, sub num.32. lib.1.

9 Extende primo igitur istam limitationem vt procedat etiamsi statutum,seu consuetudo denegaret appellationem reo, solum testibus conuicto; nam quòd consuetudo in multis locis deneget appellationem reo,qui est solum testibus conuictus, refert Flam. Cart. tract.de execut. sent. capto bann. cap. 1. num. 99. & quòd in criminalibus non admittatur appellatio,quando est à iure, vel à consuetudine prohibita,scribit Rebuff. tract.de appellat. art.1.glos.2.num.16.tom. 3. fol. 485. & quòd appellatio possit tolli per statutum, ostendit Alber. de Ros. tract. de statut. par.4. q.53. sed quid si verbis. num.3. versus finem, & num.4. tom.2. fol. 74. & quòd possit tolli,& prohiberi, vide eos, quos citat & sequitur Breder. tract.de appell.par.1.tit.10. col.22. litera B. & sub litera D.

10 Confirmatur primo hæc extensio, quia valet argumentum à rescripto Principis ad statutum, vt dixi lib. præced. cap.1. num. 126. sed Principis rescripto potest tolli appellatio, vt ex communi opin. retuli,& secutus sum q.præced.limit.1.nu.121. Ergo potest tolli etiam per statutum.

Confirmatur secundo, quia licet reus conuincatur solum testibus, tamen requiruntur probationes luce meridiana clariores,ex quibus elicijatur certa, & indubitata veritas per modum notorij,vt patet ex his, quæ scripsi supra num.3. & seqq.

11 Confirmatur tertio, quia lex demum, quamuis sit aspera, & dura, tamen est seruanda l.12.prospexit.ff.qui & a quib.manumiss. *quod quidem per quàm durum est; sed ita lex scripta est.* Brun. tract.de statut. art.12.num.169.fol.232.Lancell.Gal.eod. tract.in verbo.vltra.q.1.nu.9.fol.328.Natt. cons.480. consultus.num.9.nam, vt inquit Aug.relatus in cap.3. in istis. dist.4. *in istis temporalibus legibus,quamquā de his homines iudicent,cum eas instituunt, tamen, cum fuerint institutæ, & formatæ, non licebit iudici de ipsis iudicare, sed secundum ipsas.* & vbi accusantur leges,hæc accusatio huc tendit, vt mutatis opus sit legibus, non vt his, quæ institutæ sunt,non pareamus,Cic.in Rethor. & statutum generale, quamuis durum sit, tamen seruari debet, vt scripsi supra limit. 10. sub num.2.vers. declara.

12 Extende secundo, vt magis procedat, quando statutum denegat appellationem confesso, quia tunc statutum, seu consuetudo non discrepat à iure communi per ea, quæ dixi supra sub num.2.vers.sed reus. & de consuetudine, quæ reo confesso denegat appellationem in criminalibus, vide Flam. Cart. tract.de execut.sent.capt.bann.cap.1. num.99.

13 Subextende hanc extensionem, vt reus propriè confessus in pœnis pecuniarijs non audiatur appellans, & executio nullatenus retardetur etiam ex Pij V. motu proprio, vide supra limit.4. sub num.34.

Et quid in reo fictè confesso vide infra num.17.vers.restringe.

14 Extende tertio,vt multò magis procedat in reo confesso, & conuicto,quia is etiam in causis ciuilibus, & ex fola dispositione iuris communis non auditur appellans iuxta ea, quæ scripsi supra dicta limit.4.num. 3. & 9.

15 Subextende primo istam extensionem,vt non solum non admittatur appellatio à iudice à quo, sed neque à iudice ad quem, quia vtrique est prohibitum à iure admittere hanc appellationem iuxta ea,quæ scripsi d.limit.4. sub num.10. vers.subextende primo.

16 Subextende secundo, vt quamuis iudex ad quem inhiberet iudici à quo, tamen iudex à quo posset, spreta inhibitione, sententiam impune exequi, vt retuli supra limit.4. princip.sub nu.26.vers.contra.

17 Restringe eandem extensionem, vt non procedat in eo, qui esset ficte confessus, & conuictus ob contumaciam ex dispositione statuti,quia iste poterit appellare, vt scripsi

 supra

supra limit.4.sub.num.60.vers.confirmatur primo. & supra q. 5. num. 10. dummodo se constituat in carceribus, & appellet infra decem dies à die sententiæ iuxta motum proprium Pij IV. quem citat Flam. Cart. tract.de execut.sent.capt.bān.cap.1.nu.97. in fine, & 98.secus si se constitueret, & appellaret potest lapsos decem dies, sed ante annum, quia tunc non posset audiri per viā appellationis,sed solum coram eodem iudice,vt dixi infra num. 33.

18 Extende quarto, vt multò magis procedat,quando appellaret reus absens; nam cum reus absens non audiatur, etiam si pro eo compareret procurator, quando causa criminalis est talis, vt veniat agendum de pœna corporis afflictiua,sed debeat ipse personaliter comparere, & se cōstituere in carceribus,vt retuli,& sequutus sum supra lib. 1.cap. 97.quæst.9. num. 148. necessariò sequitur, quòd prohibeatur appellare, & hoc efficacius ex motu proprio Iulij II. & Pij IIII. at si cuncta. sub dat. Romæ die 10. Aprilis 1562.& alio motu proprio,licet dudum.sub datum Romæ Kal. Iunij, & plubicato die 26. Maij 1565. & motu proprio Pij V. de quo in his terminis loquutus sum infra num. 30.

19 Extende quinto, vt respectu sententiarum, latarum à D. Gubernatore Vrbis, seu eius Locumtenentibus, & cōtinentium pœnas corporales,procedat indistinctè ex constitutione Leonis X. de facultatibus Gubernatoris Vrbis, quæ incipit, & si pro cunctarum.vers. statuentes. quæ est septima inter eius constitutiones,fol.186. in 1. par. bull.cuius cōstitutionis vigore Gubernator & eius Locumtenentes non solū exequuntur sententias corporales,non obstante quauis appellatione, sed etiam absquè vlla citatione proferunt sententias, & ita hodie seruatur, vt scribit Farin. in qq. crimin. q. 101.limit.21.num.98. hæc eadem extensio habet locum in Ciuit. Lucensi ex dispositione statutorum, cap. 5.lib.5. & cap. 55. lib. 4. licet die, quo proferuntur sententiæ, pulsetur prius campana.

Tempera hanc extensionem ex his, quæ scripsi supra num. 3. & seqq. & infra num.24.

20 Extende sexto, vt procedat etiamsi pœna sit partim applicanda fisco, & partim applicanda parti, quia adhuc reus condemnatus non poterit appellare, neque respectu partis applicandæ fisco,neque respectu partis applicandæ parti, quia tota causa reputatur criminalis, ex quò magis potens trahit ad se minus potens, Papien.in pract. in form.libell.pro turb.poss.in glos. coram vobis.num.4. vers. sed quid si pro huiusmodi. fol.813.

Contraria opinio, nempè, quòd reus possit appellare, suadetur ex eo,quia iste est casus mixtus,qui non compræhenditur in statuto prohibente appellationem in casu simplici, quia est statutum exorbitans, & odiosum, & hac ratione istam contrariam opinionem defendit, & sequitur Boss.tract. crimin.tit.de appellation.sub num.8.

Retenta hac opinione contraria.

Declara eā, vt si in ista mixtura applicationis pœnæ, vna pars stet principaliter, & altera accessoriè, semper attendatur illa, quæ stat principaliter, & non ea, quæ venit accessoriè, & in consequentiam; quare si pars pœnæ applicandæ parti stet principaliter, & pars pœnæ applicandæ fisco stet in consequentiam, tunc tantò magis datur appellatio à tota pœna, Boss. d.tit. de appell. nu.9. & è cōtra,si pars applicanda fisco stet principaliter, & interesse partis veniret in consequentiam, tunc reputaretur tota criminalis, ideoq; nullatenus posset appellari, Boss.eod.num.9.

21 Extende septimo, vt fiscus non appellet à sententia absolutoria, & quid in instigatore vide limit.seq.num.1.& 11.

22 SVBLIMITA I eādem limitationē positam supra num.1. declarando, vt statutum possit tollere appellationem, si sit conditum à non recognoscente superiorem in gradu appellationum, qualis est Princeps, Rol.à Vall.cons. 29. quæritur. num. 14. & seqq.lib.1. quia cum is superiorem non habeat iuxta ea, quæ scripsi extendendo, & sublimitando q.præced.limit.1.nu.1. seqq. nō potest dici,quòd præiudicet iurisdictioni superioris, ad quem fuisset appellandum, nisi esset sublata appellatio.

Secus est si sit conditum ab eo, qui recognoscit superiorē in gradu appellationum, quia is non potest præiudicare iurisdictioni superioris, ad quem deuolui debet appellatio, vt retuli, & sequutus sum.q. præced.limit.1.num.107.& sub num.114.

23 Amplia hanc sublimitationem, vt procedat in his, qui de facto non recognoscunt superiorem,quia sicut hi possunt dare iudicem,

cem, appellatione remota, vt dixi d.q. præced.limit.1.num.110.ita etiam possunt tollere appellationem per viam statuti; quare cum Ciuitas Ianuæ habeat iura supremi Principis, vt scribunt Dec. cons.534.procedẽdo.nu.1.in fine,& Rol.à Vall.d. cons.29. num.18.& 20.posset hoc statutum condere.

Reliqua, quæ possunt contingere circa materiam huius sublimitationis, poteris tu resoluere ex his, quæ scripsi d. q. præced. limit.1.nu.110.& seqq.& nu.126. & seqq. & supra q.7.num.54.

24 SVBLIMITA II. declarando, vt quamuis statutum prohibeat appellari in causis criminalibus præsertim, quando venit infligenda pœna corporis afflictiua, seu vltimi supplicij, tamen non habet locum, nisi reus sit plenè,& clarè conuictus de crimine cum omnibus illis qualitatibus, & circunstantijs, de quibus scripsi supra num. 3.& seqq.& hoc ex triplici ratione; prima, quia statutum ita debemus interpretari, vt non mereatur repræhendi à sapientibus, vt retuli, & sequutus sum supra q.2. num. 28. sed si hoc statutum tolleret appellationem reo non conuicto de crimine, aut crimine ēt non probato, mereretur non solũ repræhendi, sed diceretur statutũ conditũ nõ à Principe, sed à tyranno, barbaro, & scytha, imò non diceretur conditũ ab homine, quia non dicitur homo, qui non vtitur ratione, sed dicitur vna bestia, quia homo est animal rationale. secunda ratio est, quia appellatione prohibita à statuto, non intelligitur prohibita, si sentẽtia sit euidẽter iniusta, seu iniqua, vide supra limit.6.memb.7. nu.79. & 80.tertia ratio est, quia & si statutum, quamuis durum, sit seruandum, vt dixi supra num.11. tamen secus est, quando duritia continet euidens peccatum, quia tunc posset recurri ad Papam, vt dixi supra limit. 20. sub nu.2.vers.declara.sed statutum hoc contineret euidens peccatum, quia daret viam, vt iudices possent cõmittere homicidia, dum possent condemnare etiam innocentes: ergo.

Declara hanc sublimitationem, vt quamuis iudex non debeat condemnare reum, & multò minus condemnationem exequi, denegata appellatione, quando non est plenè, & clarè conuictus, vt dixi, sed debeat potius illum torquere, tamen est introducta praxis, vt, si inditia sint valdè vrgentia, seu, vt vocant, indubitata, reus possit, considerata qualitate inditiorum, condemnari ad pœnam arbitrariam, quę ordinaria tãtò sit minor, quantum illa inditia distant à plena probatione, vt retuli, & sequutus sum supra lib.1.cap.65.num.5.& cap.93. sub num. 1. vers. sed prædictum. & quamuis iudex non debeat vnquam ex inditijs, quantumuis vehementibus, condemnare ad pœnam corporalem per ea, quæ refert, & sequitur Prosp. Farin.in qq.crim.q.86.limit.11.num.78.& seqq. & poteris videre eundem in q.40.nu. 15.q.47. num. 82. & seqq. & d.q.86.num. 110. & seqq. & num. 35. & seqq. & scripsi supra d.cap.65.num.5.nisi iste, qui cõdemnat, habeat iura Principis, Farin. d.q. 86. num. 78. & seqq.tamen iudices hoc etiam male seruant, & (quod peius est) statutum, quòd condemnatus ad pœnam corporalem non appellet, seruant etiam in eo, quem ex inditijs, arbitrata corporali pœna, condemnant, quasi reus quoad illam pœnã, quæ sit mitior ordinaria, sit notorius delinquens.

Ex hacquè praxi condemnandi ad pœnã arbitrariã oritur difficultas; an in casu, quo cõsecutiue ad pœnã veniat interesse partis, debeat reus condemnari etiam ad illud interesse saltem proportionabiliter, sicut fuit condemnatus ad pœnam:& prima facie videretur dicendum, quòd sic, primo quia minores probationes sufficiunt in re pecuniaria, cũ agatur de minori præiuditio, & ideo potest iudicari ex præsũptionibus cap.2. afferte.de præsumpt. secundo quia si quis fuerit condemnatus ad mitiorem pœnam, eo quia prouocatus vulnerauerit, seu occiserit, tenebitur ratione excessus arbitrio iudicis ad interesse partis, Gomez. var. resol. tom. 3.cap.3.de homic.num.38. versus finem: ergo sicut quando pœna est arbitraria propter prouocationem, debet condemnari in aliquo ad arbitrium iudicis, ita etiam erit, quando est arbitraria propter imperfectas probationes.

Contrarium tamen suadetur ex eo, quia condemnatio ad pœnam toleratur ob publicam vtilitatem, & ideo est veluti ex priuilegio, & contra regulas iuris communis: igitur hæc tolerantia non debet trahi in consequentiam, vt possit condemnari etiam ciuiliter, ad tradita per Anch.cons.308.probata.sub num.2. vers. secunda ratio. Corn. cons.300. num.3. versus finem, lib.3. quos refert, & sequitur Bertaz. cons. crim. 17. licet contra. num.10. & 11. dum scribunt,

quòd licet mulier, inquisita de adulterio, & contumax habeatur pro confessa, & ideo possit condemnari in pœnam adulterij, tamen non potest condemnari ad amissionem dotis ad fauorem mariti, ad quam posset condemnari, si adulterium esset verè probatum; & facit, quod scripsi supra lib. 1. cap. 97. sub nu. 126. vers. tertio. & quòd iudex possit condemnare reum ad restitutionem, vel damna partis solum, quando condemnat per veras probationes, secus si per fictas, & sic in contumaciam, scribunt Clar. recept. sent. lib. 5. §. fin. q. 2. vers. & hæc quidem. & Prosp. Farin. in qq. crim. q. 1. nu. 66. limit. 2. imò secundum Bal. quem citat & sequitur Rol. à Vall. cons. 30. viso processu. numl 18. & 19. lib. 1. si condemnetur per testes, & non ex propria confessione, non potest condemnari ad interesse partis.

In hac controuersia Clar. d. vers. & hæc quidem, versus finem, quem citat, & sequitur Prosp. Farin. d. num. 66. in fine, testatur, se vidisse simul vtramque condemnationem proferri etiam contra contumacem, si pœna criminalis, & restitutio rei debeantur ex eadem lege, quia non debet diuerso iure censeri.

25 SVBLIMITA III. declarando, vt quanuis statutum prohibeat, posse appellari, tamen intelligi debet cum clausula, nisi iudici aliter videatur, quia tollit necessitatem, sed non facultatem deferendi appellationi, vnde potest deferre, &, deferendo, sunt sibi ligatæ manus, quia & si iudex non debeat deferre appellationi in notorijs, tamen si deferat, sunt ligatæ eius manus, vt dixi supra limit. 4. nu. 27. 57. & 95. quare summi Pontifices in eorum motibus proprijs, quos citaui infra nu. 28. & seqq. nihil determinant circa admittendas, vel non admittendas appellationes, quando rei sunt in carcere, prout aduertit etiam Flam. Cart. tract. de exec. sent. capt. bann. cap. 2. sub nu. 98. quasi voluerint, quòd dependeat ab arbitrio iudicis, & Signaturæ, qui considerent, an reus condemnatus sit ita de crimine conuictus, vt alia ei defensio non supersit.

26 Ratio huius sublimitationis est, quia & si reus confessus, & conuictus non possit appellare per ea, quæ scripsi supra limit. 4. nu. 3. & seqq. tamen potest appellare, si exprimat rationabilem causam, si sit confessus metu tormentorum, si probationes non sint claræ, vt scripsi supra d. limit. 4. num. 15. 17. & 23. Licet etiam confessus regulariter non appellet per ea, quæ scripsi ead. limit. 4. num. 30. & seqq. tamen quibusdam casibus potest appellare, vt scripsi ibidem num. 45. 47. 55. 59. 60. & 67. Licet demum in notorijs sit prohibita appellatio, vt scripsi dicta limit. 4. nu. 1. & seqq. tamen aliquando permittitur, vt scripsi ibidem, nu. 92. & 93. & ideo iudex à quo potest deferre, vt dixi supra.

27 Declara istam sublimitationem, vt hæc facultas deferendi appellationi, quam habet iudex à quo, vel iudex ad quem, non sit libera, sed regulata, & ideo in casibus, in quibus à iure, vel ex communi iurisperitorum interpretatione appellatio clarè reijcitur, ipse non debet illam admittere, qui autem sint casus, in quibus debet reijci, vel admitti, habes in hac limitatione, & supra limit. 4. ad quam te remitto.

28 SVBLIMITA IV. vt, attento motu proprio Pij IV. licet dudum. sub dat. Romæ Kal. Iunij, & publicato die 26. Maij 1565. circa principium, in illis verbis. *aut si sententia esset in pœnam capitis condemnatoria, non admitteretur appellatio, neque aliter audiretur reus, nisi in carceribus constitutus.* nō procedat in condemnato in contumaciam, quia is, & si vigore statutorum habitus fuerit pro confesso, & conuicto, & sic condemnatus etiam in pœna corporis afflictiua, tamen si ante annum comparuerit sponte, seq; in carceribus constituerit, audietur appellans, prout notauit etiam Flam. Cart. tract. de exec. sent. capt. bann. cap. 2. num. 98.

29 Nec obstant Pij II. seu verius Pij V. literæ seu bulla generalis contra homicidas, bannitos, & alios facinorosos. ex sua permæ sub datum Romæ anno Domini 1566. tertio nonas Iulij, quibus, confirmando Pij II. literas, recenset, quòd disponebant sub formalibus verbis, *vt quæcunque appellationes, interposita, vel interponenda ab huiusmodi, vel alijs sententijs, siue grauaminibus contra homicidas latis, vel à processu, contra eos facto, & illis, vel instantia super eis penderet, & inhibitiones vigore ipsarum emissæ forent per Auditorem Cameræ, vel alium quemcumque ordinarium, vel delegatum, essent nulla & inualida, nec ab vlterioris super his, & ipsarum vigore procedi posset, aut deberet, quinimò lites, & causæ huiusmodi censerentur auocatæ, extinctæ, & inua-*

inhibitum foret, mandatis, inhibitionibus, litis pendentis, censuris, & pœnis in eis contentis astringerentur, imò tenerentur, & deberent ad executionem sententiarum latarum procedere, posset tamen in casibus à iure, vel à statuto permissis appellari ad Gubernatorem Ciuitatis &c.

30 Quia respondeo, quòd Pius V. loquitur de appellatione absentium, quos, nisi sint in carceribus, prohibet appellare, & loquitur solum de appellatione homicidarum; nam, recensendo literas Pij II. ait, quòd *statuerat, & declarauerat, quòd omnes illi, qui pro delicto huiusmodi forent condemnati, aut alias de ciuitate aliqua, seu districtu ipsius banniti, non possent ad ciuitatem, seu districtum huiusmodi quocunque tempore, seu in eis, vel eorum altera moram trahere, etiam habita pace ab hæredibus, & consanguineis, seu filijs ipsius occisi, nec Legatus etiam de latere, aut Gubernator, qui pro tempore foret, vel quiuis alius posset auctoritate apostolica, seu ex officio suæ legationis aliquem homicidam, seu bannitum rebannire &c.* quæ verba, & dispositio conueniunt reo absenti, & non reo constituto in carceribus, quare, si reus sit in carceribus, eędem literæ Pij V. ex aduerso allegatæ num. præcedenti in fine permittunt, posse appellari, in illis verbis, *posset tamen in casibus à iure, vel à statuto permissis appellari &c.* casus enim in iure appellabiles sunt, quando reus est in carcere, etiam si esset condẽnatus de homicidio, dũmodo non sit vere, & notoriè homicida, & ita prædictas constitutiones reperi post hæc à me scripta consideratas fuisse à Prosp. Farin. in qq. crim. q. 101. limit. 10. num. 59.

Minus obstat appellationis prohibitio, contenta in motu proprio Pij IV. Quia respondeo, quòd se restringit ad pęnas pecuniarias, vt apparet ex eius verbis, quæ formaliter retuli infra sub num. 34.

31 Amplia primo hanc sublimitationem, vt procedere debeat in toto statu ecclesiastico, quia & si in statu ecclesiastico sint seruandæ constitutiones Marchiæ, & illæ lib. 4. cap. 10. (quarũ verba retuli supra lib. 1. cap. 97. sub num. 29.) mandent, vt is, qui non comparet, habeatur pro vere contumace, & verus contumax non audiatur appellans per ea, quæ dixi supra limit. 3. num. 1. & seqq. tamen seruatur dispositio motus proprij Pij IV. incipien. at si cuncta, sub datum Romæ die 10. Aprilis 1562. & hoc, si condemnatus habeat tot facultates, vt illud facere possit, alias deponere tenetur medietatem, seu etiam minorem summam arbitrio Gubernatoris, dummodo hoc casu

parens ante lapsos decem dies poterit appellare.

32 Amplia secundo, vt in tantum possit appellare is, qui se constituit in carceribus, vt appellatio interposita priusquàm se constituerit sit valida, dummodo sit interposita infra decem dies à die latæ sententiæ, & ipse se constituat infra eosdem decem dies, vel saltem ante annum assignatum à motu proprio, quia licet illa appellatio non valuerit ab initio, ex quò appellans perseuerabat in contumacia, & quod ab initio non tenet tractu temporis non conualescat, tamen satis est, quòd se constituerit in carceribus, quia illa constitutio, si fuerit secuta infra eosdem decem dies vel habebit effectum reiteratæ appellationis, quia plus est appellare facto, quàm verbis, vel facile reconualidabit appellationem, quòd si constitutio in carceribus sequatur post decem dies, tunc fauore defensionis, & appellationis æquum est, vt retrotrahatur ad tempus habile, nempè interpositæ appellationis.

33 Declara eandem sublimitationem, eiusq; ampliationes, quòd & si reus, qui se constituit in carcere, possit appellare, tamen appellatio non semper deuoluit ad superiorem: aut enim reus condemnatur in carcere, & tunc appellatio, quæ veniret admittenda, deuolueret ad superiorem: aut condẽnatur in contumaciam, & isto casu appellatio de communi consuetudine non deuoluit, quia potest audiri ab eodẽ iudice, qui eum condemnauit, & sic, cum habeat remedium magis opportunum, & magis ordinarium, debet cessare remedium appellationis deuolutiuæ, quæ est minus ordinarium per ea, quæ scripsi supra q. 5. num. 88. & 89. quamuis, si se constitueret ante lapsos decẽ dies, non esset tutum dicere, quòd non possit deuolutiue appellare ad superiorem, si voluerit.

34 SVBLIMITA V. vt non procedat in causis criminalibus pecuniarijs, quia in eis, facto actuali deposito, admittitur appellatio, sicut in ciuilibus ex dispositione mo-

præstet cautionem in forma depositi de soluendo residuum, vt habetur in motu proprio eiusdem Pij IV. postea edito, incipien. licet dudum. sub dat. Romæ Kl. Iunij, & publicato die 26. Maij 1565. & notant Marchesf. tract. de commiss. par. 2. in commiss. appell. cap. 2. num. 35. fol. 36. & Farin. in qq. crimin. q. 101. limit. 22. nu. 102. alias non facto deposito, est prohibita omnis appellatio, & declarata nulla qualibet cōmissio causæ, vt in dicto motu proprio, at si cuncta. & hæc sublimitatio habet locum in toto statu ecclesiastico, vt aduertit Farin. vbi supra, sed non in terris Baronum, nisi in causis appellationum, introductis per viam recursus ad Papam, seu Auditorē Cameræ, Farin. d. q. 101. nu. 104. verba prædicti motus proprij cōfirmatorij sunt hæc. *ordinauit quod nullæ appellationes, & prouocationes in causis criminalibus, seu mixtis ac fiscum, & Cameram Apostolicam quomodolibet concernentes, non facto deposito pœnæ, in qua delinquentes, aut illi, qui pro delinquentibus ipsis fideiussissent, vel ex cōtractu quoquomodo condēnandi venirent, aut eatenus condēnati fuissent, recipi, & admitti possint, sed appellationes, & prouocationes in causis huiusmodi interpositas, & in futuris interponendas, ac appellantes ipsos reijci debere, illas, ac quæcunque rescripta, & commissiones similium causarum ad cuiusuis instantiam per quemcunque ad commissiones Signaturæ iustitiæ signādas deputatum etiam per se. successores suos Rom. Pont. eatenus signatas & in futurum signandas, non facto d. deposito, nullius fore, & esse roboris, vel momenti, sed illis non obstantibus ad vlteriora in causis ipsis vsque ad pœnarum prædictarum effectualem executionem procedere debere mandauit; Et insuper quod nullæ commissiones fiscum, & Cameram Apostolicam, quomodolibet concernentes per quemcunque à se & Sede Apostolica ad cōmissiones in Signatura iustitiæ signandas, vt præfertur deputatum, nec etiā per se, & successores suos prædictos signari possent, nisi fisci, & Cameræ præfata Procuratore, & Thesaurario Prouinciæ, de cuius interesse ageretur, si in Romana Curia præsent foret, citatis, & aliter signatæ, nullius roboris, vel momenti essent.*

35 Declara istam sublimitationem, vt procedat, si reus non sit propria confessione confessus, quia, si est sic confessus, non retardatur executio ex quanis appellatione interposita, vide supra num. 13.

36 SVBLIMITA VI. vt non procedat in Regno Franciæ, quia ibi diferendum est appellationi etiam in criminalibus, vt retuli, & sequutus sum supra q. 13. sub 109. etiam si agatur de crimine hæresis, & maiestatis, & falsæ monetæ, dummodo non sint condemnati à supremis iudicibus, à quibus non licet appellare, Rebuff. tract. de appell. art. 7. gl. 2. num. 12. tom. 3. fol. 503. & retuli supra limit. 4. sub nu. 78. versus finem, & sub num. 83.

37 Amplia hanc sublimitationem, vt in Regno Franciæ appellatio recipiatur etiam in criminibus notorijs, Rebuff. d. gl. 2. num. 23. vers. decimo. fol. 503. vnde etiam deprehensus in ipso maleficio, & confessus potest appellare, vt retuli d. q. 13. sub num. 110. ibi, sed hodie.

Imò in Regno Franciæ etiamsi appellatio videretur iniusta, tamen, ea pendente, iudex nō debet procedere ad executionem, teste Rebuff. quem citaui, & sequutus sum dicta q. 13. nu. 109. & refert etiam Lancell. tract. de attent. par. 2. cap. 12. limit. 6. princ. num. 2. 23. & 25. fol. 364. nisi periculum esset in mora, Boer. & Lancell. quos citaui, & sequutus sum d. q. 13. sub nu. 110. & nu. 111. vbi dixi, quid debeat facere iudex, qui exequitur propter moræ periculum.

De appellatione à decreto torturæ, vide in limit. præced. memb. 1. num. 143. & seqq. & de appellatione à decreto de non torquendo, vide ibidem num. 154. & 155.

De appellatione à sententia banni, vide supra q. 5. nu. 84. & seqq. limit. 5. & de sententia, lata contra contumacem bannitum, vide iisdem sub num. 86. & seqq.

De appellatione à sñia lata super delictis exceptis, vide supra limit. 4. nu. 76. & seqq.

De appellatione à sētentia lata contra delinquentem notorium, & cōtra delinquentem confessum, & conuictum, seu cōtra confessum, vide dicta limit. 4. per totam.

LIMITATIO XLIX.

SVMMARIVM.

ABSOLVTORIA sententia in causis criminalibus non est appellabilis, num. 1. — Extenditur multipliciter — Primo in Curia Romana, in Regno Neap. & c. num. 2. — Secundo in omnibus locis, in quibus prohibetur appella-

li, num. 3. — Tertio in absolutione ab obseruatione iudicij, num. 4. — Quarto in omnibus decretis, &c. num. 5. — Quinto, absoluto reo propter peremptam instantiam, accusator non potest amplius accusare, num. 6. & seqq. in quibus subextenditur, & restringitur.

Declaratur I. vt quamuis appellatio sit prohibita, tamen procurator fiscalis potest recurrere ad Signaturam, vt appellationẽ admittat, eiusque causam committat, & quid in Regno Neap. num. 10. & seqq. in quibus declaratur, & restringitur.

Declaratur II. quando habeat locum in Regno Neap. num. 13.

Declaratur III. vt de iure communi fiscus possit appellare, num. 14.

LIMITA XLVIIII. vt non procedat in sententia absolutoria, lata pro reo, quia ab ea iuxta laudabilem cõsuetudinem hactenus in Curia seruatam nõ admittitur appellatio fisci ex dispositione bullæ 74. Pij IV. reformatio tribunalis auditoris cameræ vers. minus etiam. fol. 755. prout aduertit etiam Farin. in qq. crimin. quęst. 101. num. 32. & quòd fiscus non appellet à sententia absolutoria pœnæ corporis afflictiuæ refert etiam ex d. motu proprio Marches. tract. de commis. par. 2. in commiss. appell. cap. 2. sub num. 35. fol. 36.

Extende primo istam limitationem consuetudinariam, vt habeat locum non solum in Curia Romana, sed etiã in Regno Neap. & in tota Italia, vt refert Farin. d. q. 101. nu. 32. & quòd in Regno Neapolitano non detur appellatio, scribunt Maran. in suo spec. par. 6. act. 1. princip. in verbo. & quandoque appellatur. num. 328. limit. 22. fol. 507. Carau. super rit. 258. num. 1. & fuisse decisum in Cons. Neap. refert, & sequitur Gramm. decis. 14. in causa magnifici pyrri. in fine, & hoc vigore rituum, quos citat Carau. vbi supra.

Extende secundò, vt habeat locum in omnibus locis, in quibus statuta prohibent appellationem in causis criminalibus, quia tam intelliguntur prohibere etiam fisco, Magon. in lucen. decis. 58. in causa vincentij. per totam, Farin. d. q. 101. nu. 34. & Ruginell. tract. de appellat. §. 2. cap. 3. nu. 8.

Extende tertio, vt multò magis habeat locum in absolutione ab obseruatione iudicij ex hucusque deductis, seu rebus stantibus...

omnino diffinitiua; vnde, si non datur appellatio à sententia absolutionis, quæ est omnino, & absolutè diffinitiua, à fortiori non dabitur ab ista, quę est minus præiudicialis seu minus grauat.

Aduerte obiter, quòd si absolutio sit simplex & non dicat, quòd absoluit diffinitiuè neque ab obseruatione iudicij, seu ex hactenus deductis, tunc talis censebitur absolutio, qualis colligitur ex actis, vt retuli, & sequutus sum supra lib. 1. cap. 95. num. 4. in fine.

5 Extende quarto, vt habeat locum in omnibus decretis, quæ nõ tractãt de absolutione, sed de alijs fisco pręiudicialibus, vt puta si decernatur, inquisitum esse remittendum ad suum domicilium, vel quid simile, quia fiscus non poterit appellare, Carau. d. rit. 258. sub num. 2. vbi testatur, ita seruari.

6 Extende quinto, vt si fuerit absolutus ab obseruatione iudicij propter peremptam instantiam, tunc accusator non possit denuo accusare, Bal. in l. 16. abolitionẽ. ibi, & not. hic casum. C. ad l. iul. de adult. Salyc. in l. 41. properandũ. §. vlt. in princip. sub nu. 51. ibi, in criminali verò ille. & Alex. ibidem num. 3. vers. item nota. C. de iudic. Ioan. de Anan. in cap. 14. licet. num. 9. vers. nunquid autem ille. de accus. Maran. in suo spec. par. 5. princip. in verbo. & omnia fiant durante instantia. num. 48. vers. limita tamẽ hoc fol. 245. & Capic. decis. 206. in causa &c. cum per iudicem. num. 3.

7 Subextẽde primo hãc extensionẽ, vt procedat, etiam si accusator vellet reficere in primis expensis, Salyc. in l. 1. C. vt intra cert. temp. quem refert, & sequitur Maran. vbi supra, sed ego id non inueni.

8 Subextẽde secũdo, vt procedat etiãsi procederetur per viam inquisitionis, vt dicit Capic. dicta decis. 206. sub num. 1.

9 Restringe declarando eandem extensionem, vt procedat quando ex negligentia accusatoris perijt instantia, quia tunc non admittitur ad iterato accusandum, secus si perijt ex negligentia iudicis, quia tũc posset de nouo accusare, vt sentire videtur Salyc. in d. l. properandum. §. vlt. num. 51. in fine, & apertè ex eo Capic. d. decis. 206. sub num. 4.

10 Declara primo hanc limitationẽ, vt quãuis appellatio sit prohibita, tñ hic in Curia Romana procurator fiscalis potest adire Si-

gnatu-

gnaturam, & dare commissionem appellationis, citato prius reo absoluto, alias commissio sine citatione esset nulla, & Signatura eius arbitrio reijciet, vel committet causam appellationis, vt disponitur in bulla 85. Pij IV. reformatio ordinariorum almæ vrbis. vers. & cum ad signaturam. fol. 779. Similiter in Regno Neap. licet fiscus non possit appellare, tamen potest reclamare ad Dominum Proregem, qui, cognita aliqualiter iniustitia absolutionis, seu decreti, potest prouidere indemnitati fisci, vt, recensendo casum in facto, scribit Carau. d. rit. 258. sub num. 2. versus finem, & num. 5. & vbi Aduocatus fiscalis alicuius Regiæ Audientiæ senserit, fisco illatum esse præiudicium de aliqua prouisione expedita à Magna Curia, vel quia Magna Curia reuocauerit aliquod decretum, latum à Regia Audientia, potest dare supplicationem Præsidenti sacri Consilij, qui ordinabit, vt ipsa Magna Curia det relationem sacro Consilio, quod, habita relatione, & audito Aduocato fiscali Regiæ Audientiæ, qui supplicauit, prouidebit, reuocādo, aut reformādo, quod fecit Magna Curia, vel remittendo ad eandē Magnā Curiā, prout iuris fuerit, Carau. d. rit. 258. nu. 5.

11 Subdeclara hanc declarationē, vt quamuis fiscus hic in Curia possit appellare per viam Signaturæ, vt dixi, tamē, si adsit instigator apertus, vel secretus, prosecutio appellationis non habebit locum, nisi instigator dederit prius cautionem de reficiendo expensas tàm prioris, quàm vlterioris instantiæ in euentum succumbentiæ, vt disponitur in ead. bulla 85. Pij IV. vers. non prosequatur. fol. 779. & quòd si pro suo interesse ciuili instigator, qui in prima instantia adhæsit fisco, voluerit appellare à sententia absolutoria, passim detur sibi commissio, apposita tamen clausula in commissione, *seruata forma supradicti motus proprij*, & non alias, seu, *præstita cautione in euentum succumbentiæ de reficiendo expensas per appellatum factas in omnibus instantijs*, scribit Marchesi. tract. de commiss. par. 2. de commiss. appell. cap. 2. sub num. 35.

12 Restringe istā subdeclarationem de præstanda cautione, vt procedat, reo petente cautionem, & non aliter per ea, quæ scribit Mars. in pract. crimin. §. nunc videndum. nu. 2. & seqq. quem citaui lib. præced. cap. 1. num. 59. & aduertit Prosp. Farin. in qq. crimin. q. 101. num. 33.

13 Declara secundo eandem limitationem, vt in Regno Neap. habeat locum, quando proceditur ex mero officio, seu per denuntiationem, prout in his terminis loquuntur rit. 258. & notat in eo Carau. sub num. 1. Maran. & Gramm. citati supra num. 2. quia tunc non adest pars offensa, & querulans, quæ possit appellare, sed adest solum fiscus, cui ille ritus 258. noluit appellationem dare, secus est, quando proceditur ad instantiam partis, quia tunc idem Carau. vbi supra, & in rit. 59. not. 4. sub num. 16. videtur tacitè innuere, quòd pars possit appellare.

14 Declara tertio, vt non procedat in locis, in quibus non extant consuetudo, seu leges municipales, quia de iure communi fiscus non prohibetur appellare, sic post Innoc. Abb. & Par. de Put. referunt, & sequuntur Carau. super rit. 258. num. 1. in fine, & num. 2. & Prosp. Farin. in qq. crimin. q. 101. num. 30. 31. & 35. ampliat. 11.

Et cum, scribendo hanc quadragesimam nonam limitationem de prohibita appellatione à sententijs absolutorijs, annum ætatis meæ quadragesimum octauum absoluerim, & quadragesimum nonum attingerim, quæstionem hanc decimam septimam hac quadragesima nona absoluam limitatione.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis.

QVAESTIO. XVIII.

ARGVMENTVM.

Diuersorum statutorum de appellatione quod eorum iudex sequi debeat.

SVMMARIVM.

IVDEX appellationis sequi debet statuta iudicis à quo in ordinatorijs, pertinētibus ad processum eiusdem iudicis à quo, num. 1. — Infertur, quod iudex appellationis in controuersia, an sit admittēda appellatio à sententia iudicis à quo, debet sequi statuta eiusdem iudicis à quo, num. 2. & seqq. in quibus extenditur, subinfertur, & declaratur vsque ad num. 12.

Iudex

statuta in ordinatorijs pertinentibus ad suum processum, num. 13. & seqq.

Iudex quilibet in decisorijs debet sequi statuta loci litigantium, num. 17.

PRAESVPPOSITIS pluribus statutis diuersis, seu contrarijs; vno in loco iudicis à quo, alio in loco iudicis ad quem, alio in loco actoris, alio in loco rei, & alio in loco contractus: dubitatur, quod ex istis iudex appellationis debeat sequi.

Distinguo duos casus principales.

1 Primus casus est in ordinatorijs: & in isto firmo duas conclusiones.

Prima cõclusio est, quòd respectu processus, facti corã iudice à quo, & respectu omnium, quæ sunt de illius processu iudex appellationis debet attendere statuta ipsius iudicis à quo, & in his terminis benè loquuntur Bal. in marg. ad Innoc. in verbo, iudex appellationis sequitur. Alex. cons. 164. circa dubitationem. num. 1. & 2. & in terminis num. 8. lib. 6. Guid Pap. tract. de appell. q. 52. sub num. 40. tom. 5. fol. 59. Rebuff. tract. de appell. art. vlt. gl. vna, nu. 44. tom. 3. fol. 538. Natt. cons. 553. cum quidam. num. 10. & Contar. in l. vnica, in qq. ægidian. q. 6. nu. 8. C. si de momen. possess. dum per diuersa verba concorditer scribsit; quòd iudex appellationis debet sequi statuta iudicis à quo.

2 Infero primò, comprobando, explicando & attingendo scopum nostrum, quòd, orta controuersia de admittenda appellatione, & productis statuto iudicis, qui tulit sententiam, prohibente appellari, & statuto iudicis ad quem, permittente appellari; erit attendendum statutum iudicis, qui sententiauit, & ideo denegabitur appellatio, & moueor triplici fundamento, quorum vnum dependet ab altero.

Primo, quia appellationis admissio, seu non admissio est de appenditijs illius instãtiæ, cuius est sententia, à qua appellatur, & ideo subiacet statuto illius loci, in quo est lata sententia, Rot. diuers. decis. 330. resoluerunt domini. num. 1. & 2. par. 2. vnde appellatio interponitur coram iudice à quo vt retuli, & sequutus sum supra q. 6. num. 1. similiter etiam apostoli petuntur ab eodem iudice, qui potest etiam præfigere terminum. 43. & 44. & propterea regestum primæ instantiæ continet in se appellationem, Achil. de Grass. decis. 4. alias 230. appellatio est de appẽdicijs. de appel. fol. 206. addo quos citaui supra q. 5. sub nu. 12. vers. ratio. Ergo debet attendi statutum iudicis à quo.

3 Secundo, quia statutum de appellatione est ordinatoriũ, vt scribunt Arch. in cap. 18. non ita. 2. q. 6. & Abb. in cap. 10. ecclesia S. Mariæ. in prima repetit. sub num. 25. de constitut. quos retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. nu. 456. dum scribunt, quòd clericus, litigans coram iudice seculari, non potest appellare ante latam sententiam, nisi in casibus, in quibus iura ciuilia admittunt appellationem ante sententiam; quod latius refert & declarat Dec. in eod. cap. ecclesia S. Mariæ. num. 151. vers. ex præmissa. & num. seqq. post Franch. in cap. 7. si duobus. §. denique. nu. 3. & 4. de appell. & Aret. in cap. 11. quod clericis. num. 9. &

4 10. de for. comp. † & è conuerso laicus, litigans in foro ecclesiastico, potest appellare à quolibet grauamine, Franch. in dicto §. denique. num. 2. versic. quid autem si laicus. & esse communem omnium opinionẽ refert, & sequitur Contar. in d. l. vnica, limit. 4. num. 6. Et quòd statutum disponens, quòd debeat appellari infra quinquedies, aut quòd instantia causæ appellationis duret per duos menses, respiciat ordinatoria, scribit Franch. d. cap. si duobus. §. denique. num. 5. de appell. & quòd statutum, tollens vnam appellationem, seu minuens appellationes, dicatur respicere ordinatoria, non autem decisoria, scribit Rot. diuers. decis. 452. domini concluserunt. num. 6. par. 1. loquens de statuto Romano, mandante, duas conformes habere vim trium, licet Rot. ibidem in casu dicti statuti aliter deciderit propter verba expressa dicti statuti, sequens decisionem coram Binarin 3. Februarij 1571. quam etiam refert, & sequitur Marches. tract. de commiss. par. 2. de commis. restitut. in integr. cap. 2. cap. 3. sub num. 150. fol. 417. in principio in 2. impress. licet ipse, referendo eam, dicat quòd habet mixtum decisorium, & nihil intersit, an appellatio tollatur in tertium, vel secunda; & ego sequendo eandem Rot. diuers. scripsi d. cap. 2. num. 461. vers. quinto. Et quòd appellatio sit de ordinatorijs iudicij, & propterea in ea sit atten-

tendendus stylus fori, in quo litigatur, tenuit, & sæpius Rot. vt testatur Achil. de Graff. decis. 12. alias 238. appellationem esse. num. 1. de appell. fol. 108. quam refert, & sequitur Marchef. tract. de commiss. par. 1. de commiss. appell. sup. diuers. cap. 28. nu.
5 5. fol. 208. in 2. impress. † & quòd articulus; an causa sit appellabilis, vel non, respiciat ordinatoria, & ideo in eiusmodi articulo debeant attendi iura, & statuta, in quibus iudicium agitur, dixit Rot. diuers. decis. 181. in causa parmen. sub nu. 6. par. 3. lib. 2. & quòd articulus; an sit appellationi deferendum; respiciat ordinatoria iudicij secundum opinionem magis cõmuniter * receptam, & consequenter litigantes in Rota, etiamsi in temporalibus nullo modo essent subiecti. Papæ, ligentur constitutione ægidiana, scribit Contar. in l. vnica, in qq. ægid. quæst. 6. sub num. 6. & 7. C. si de momen. possess.

Sed statutum ordinatorium ligauit eos, qui litigarunt in foro ipsius statuti ordinatorij, vt retuli, & sequutus sum lib. præced. cap. 2. num. 651. & 652. Ergo. &c.

6 Tertio (& omnia tendunt ad idem) quia in possibilitate appellandi attenditur stylus, & ordo sui tribunalis, Bal. in l. 1. vers. extra quæritur. num. 10. C. ne lic. ter. prou. Alex. in l. 1. sub nu. 14. vers. extra gl. ibi, deinde bar. & sub num. 18. versus finem, ibi, item quia iste procedit. & num. 19. ff. de leg. 2. & Felyn. in cap. 16. super his. nu. 13. limit. 7. vers. sed contrarium. de accusat. & suum tribunal dicitur illud, à quo, seu in quo sit appellatio.

7 Extende primo hanc illationem, vt omnino locum habeat in appellatione ab interlocutoria, quia in ea attenditur stylus, & statutum iudicis à quo, prout in his terminis, loquendo de appellatione ante diffinitiuam sententiam, scribunt Arch. Abb. & Dec. citati supra num. 3. & Franch. in cap. 7. si duobus. §. denique. sub num. 4. de appell.

Ratio est, quia grauamen interlocutoriæ potest reparari in diffinitiua, & ideo eius appellatio respicit ordinatoria, vt refert, & sequitur Cęs. Barz. in bononien. decis. 41. egerat. num. 16.

8 Extende secundo, vt habeat locũ, quando appellatio prohibetur quoad effectũ suspẽsiuum tantum, vt in executiuis, quia talis prohibitio appellationis respicit ordinatoria, eò quòd remanet ius saluum in meritis, Cæs. Barzius dicta decis. 41. egerat num. 16.

9 Extende tertio, vt habeat locum in appellatione à diffinitiua lata super possessorio; quare si à sententia, lata Bononiæ super possessorio, appelletur ad Curiã Romanam, in qua prohibetur appellatio per ægedianam, appellatio erit admittenda, quia non attenditur ægidiana; sed attenditur statutum Bononiense, quo appellatio permittitur, Rot. diuers. decis. 330. resoluerunt. vsque ad num. 3. par. 2.

Ratio est, quia appellatio in possessorio respicit ordinatoria, cum grauamẽ illatum in possessorio possit reparari in petitorio, vt considerat Put. decis. 480. antonius de burgos. num. 6. in fine, & num. 7. lib. 2. & est de mente Decij in cap. 10. cum ecclesia. num. 158. ibi, ex quo inferri videtur, de constit. dicens, quod appellatio tũc respicit decisoria, quando appellatur à grauamine irreparabili, alias secus.

10 Subinfero ex eadem illatione, inhærendo huic extensioni, ꝙ in casu opposito, quando statutũ loci, vbi iudicauit iudex à quo, admittit appellationem, & statutum loci, vbi iudicat iudex ad quem, prohibet, appellatio erit admittenda ob easdem rationes, quas adduxi supra num. 2. & seqq. quare si in loco, mediatè subiecto Sedi Apostolicæ, in quo seruetur ius canonicum, fuerit à sẽtentia lata super possessorio appellatum ad Curiam Romanam, debet in ea recipi appellatio, quæ tamen à sententia, lata in Curia, nõ reciperetur, Contar. in l. vnica, in qq. ægidian. q. 6. sub nu. 7. vers. & ad prædictã. C. si de momen. poss.

Infero secundo, quòd dum agitur coram iudice appellationis de processu facto coram iudice à quo, an benè, vel malè processerit, iudex appellationis debet considerare solum, an seruauerit statuta, & stylũ tribunalis, vbi iudicauit, Alex. cons. 164. circa dubitationem. nu. 3. & seqq. & nu. 8. lib. 6.

11 Declara primo restringẽdo eandẽ primã illationem, & subillationem, vt procedant, quando appellatio prohibita non imponit finem liti principali; quare si sit prohibita ab interlocutoria, remanet appellatio à diffinitiua, si sit prohibita à diffinitiua ad effectum suspensiuum tantum, remanet appellatio ad effectum deuolutiuum; si sit omnino prohibita à diffinitiua in possessorio, superest

pereſt petitorium;in his enim appellationibus procedunt quæ ſcripſi.

Secus ſi appellatio imponat finem liti,& negotio principali, quia tunc appellatio nō reſpicit ordinatoria iudicij, ſed deciſoria, vt ſcribunt Franch.in cap.7.ſi duobus.§.denique.ſub num.4.de appell.Socc.conſ.195. circa primum. col. 2. ſub num. 2. ibi, ergo poteſtas conceſſa.& ibi,ex quibus omnibus. lib.2.Aret.in cap.11.quod clericis. nu. 16. de for.cōpet.quem refert, & ſequitur Dec. in cap.10. eccleſiá S. Mariæ. num.154.ſub verſ. ex præmiſſa. ibi,ſecus videtur.de conſtit.& vtrumque Gozad. conſ.76. quæritur ſi poteſtas.num.15. & alij, quos citat Contar.in l.vnica, limit. 4.num.7. & 8. C.ſi de momen. poſſ. & conſequenter iſto caſu debet iudex appellationis ſequi ſtatutum loci contractus, ſi in eo loco ſtatutum diſponeret de appellatione ſuper illo contractu per ea, quæ, loquendo de conſuetudine,ſcribit Alexan.conſ.penult.217. viſo quodam. ſub num.5.verſ.fortius. lib.7. & quæ ſcripſi lib. præced.cap.2.num. 653. verſ. cæterum. & num.655. ſed ſi non agatur de contractu, aut ſtatutum loci contractus de eo non loquatur,tunc debet ſequi ſtatutum loci litigantium, vt in conſuetudine deciſoria ex cōmuni * opinione refert,& ſequitur Alex. vbi ſupra, & ſic debet ſequi ſtatutum rei conuenti, quod erit ſtatutum domicilij, aut originis.

12 Declara ſecundo,reſtringendo,vt nō habeat locum in ſtat. Vrbis lib. 1. cap. 178. quia licet ordinet circa numerum appellationum, & ſententiarum, quæ faciunt rem iudicatam, tamen illud ſtatutum non vult ligare,niſi eos,qui ſint vel ciues,vel incolæ, vel diſtrictuales, vnde exteri litigantes in Curia, qui non ſint ciues, nec incolæ, nec diſtrictuales,non ligantur illo ſtatuto, quia & ſi ſtatutum de numero appellationum ſit ordinatorium,ideoque liget etiam exteros, vt dixi ſupra num.3.& ſeqq.tamen hoc non eſt verum in dicto ſtatuto Vrbis, quia apertè diſponit contrarium.

Confirmatur hæc declaratio, quia,ſi hoc ſtatutum eſſet ordinatorium,haberet locum ſolum in ſuo foro, nempe, Capitolino, & non in tribunali Auditoris Cameræ, Rotæ, cæteriſque tribunalibus Vrbis per ea, quæ ſcripſi lib.præced.cap.2.num.651. & ſeqq. ſed hoc ſtatutum debet ſeruari in omnibus Curijs, vt diſponitur in eo, & ideo etiam in tribunali Rotæ,Rot.diuerſ.deciſ.452.domini concluſerunt.in princip. & in fine, par.1. ergo non retinet naturam ſtatuti ordinatorij, quia,ſi eam retineret,eſſet ſeruandum ſolum in foro Capitolino, vt cōſiderat Rot. d.deciſ.452.in fine,num.6.

13 Secunda concluſio eſt, quòd reſpectu proceſſus faciendi coram iudice appellationis, & reſpectu omnium, quæ erunt de illius proceſſu, iudex appellationis debet ſequi ſua propria ſtatuta, & non ſtatuta iudicis à quo, Alexan.conſ.164.circa dubitationem.in vltimis verbis.lib.6. & fundamēta huius ſecundæ concluſionis ſunt prorſus eadem, quæ adduxi pro prima præcedente concluſione,vnde in appellatione à ſua ſententia debet ſequi ſtatuta ſua, quia illa appellatio eſt de appenditijs ſuæ inſtantiæ, & de ordine ſui proceſſus;quare ſi ex Ciuitate Bononiæ ſit à ſententia lata ſuper poſſeſſorio appellatum ad Curiam Romanam, & in Curia Rom.reformetur, ſeu confirmetur illa ſententia,vtique ab iſta, lata in Curia, non poterit appellari propter ægidianam.

14 Confirmatur primo hęc cōcluſio, quia ſi à laudo arbitratoris fuerit petita reductio ad arbitrium boni viri coram iudice, & is iudex reformauerit arbitramentum, poterit à ſententia reformatoria appellari, quia attenditur ſtylus iudicis à quo, quamuis à laudo arbitratoris non potuerit appellari per ea,quæ ſcripſi q.præced.limit.14. nu.3.

15 Confirmatur ſecundo, quia, ſi per ſtatutum ſit aſſignatum vnum tempus Capitaneo,& aliud Poteſtati,& in aliquo caſu Poteſtas ſit ſubſtitutus Capitaneo, debet Poteſtas iudicare ſecundum ordinamenta Poteſtatis, & non ſecundum ordinamenta Capitanei,Bal.in l.5. certum eſt.ſub nu.22. verſ.item dubitatur.verſus finem.C.vnd.legit. & vnd. cogn. quem refert, & ſequitur Socc.conſ.195.circa primum. ſub num.1.& verſ.ſed præmiſſis.lib. 2.dicens, quòd ſubrogatus non tenetur ſeruare ſtatuta eius, in cuius locum ſubrogatur,ſed propria.

16 Contraria opinio,nempe,dari appellationem, ſuadetur hoc vnico argumento, quia cauſa ſemel effecta appellabilis præſertim ex neceſſitate legis remanet appellabilis, vt firmaui quæſt. præced. limit. 47. memb. 1. ſub num.109.& ſeqq. ergo debet poſſe appellari etiam à ſententia iudicis ad quem, & præſertim quando iudex appellationis reuocat ſententiam primi iudicis, quo caſu à reuo-

à reuocatoria videtur omnino concedenda appellatio per ea, quæ dixi dicta limit. 47. memb. 1. num. 109. & seqq.

17 Respondeo huic argumento, quòd non procedit, quãdo vterque iudex habet leges locales, quia tũc vnusquisque seruat legem loci iuxta illud (dum eris Romæ, Romano vivite more) secus quãdo leges diuersæ non sunt diuersæ rationedocorum.

Et hæc de primo casu posito supra nu. 1.

17 Secundus casus principalis est in decisorijs: & in isto casu breuiter concludo, quòd si agatur de aliquo cõtractu, & de illo contractu loquatur statutum loci, vbi fuit factus contractus, quilibet iudex debebit sequi dispositionem statuti illius loci contractus; quòd si non agatur de aliquo contractu, seu statutum loci contractus de illo non loquatur, iudex debet sequi statutũ rei conuenti; quare, si appellatio sit omnino prohibita ita vt sit decisoria, iudex debet seruare statutũ rei, vt hæc omnia scripsi supra nu. 11.

Laus Deo, B. Virgini Mariæ, & omnibus Sanctis.

